تقنين أصول الفقه

صاغه لأول مرة

لتيسير الإلمام بعلم أصول الفقه . وليكون منه مقدمة للتقنينات الإسلامية المرجوة

الدكتور محمد زكى عبد البر

أستاذ الشريعة الإسلامية والقانون المدنى
بكليات الشريعة والقانون بالجامعات العربية
ونائب رئيس محكمة النقض
(سابقاً)

مكتبة دار التراث
٢٢ شارع الجمهورية - القاهرة

تقنين أصول الفقه

صاغه لأول مرة

لتيسير الالمام بعلم أصول الفقه . وليكون مقدمة للتقنينات الاسلامية المرجوة

الدكتور محمد زكى عبد البر

استاذ الشريعة الاسلامية والقانون المدنى
بكليات الشريعة والقانون بالجامعات العربية
ونائب رئيس محكمة النقض
(سـابقاً)

مكتبة دار التراث
٢٢ شارع الجمهورية - القاهرة

الطبعة الأولى

١٤٠٩ هـ ـ ١٩٨٩ م

رَبَّنَا تَقَبَّلْ مِنَّآ إِنَّكَ أَنتَ ٱلسَّمِيعُ ٱلْعَلِيمُ

(البقرة : ١٢٧)

رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا

(البقرة : ٢٨٦)

فهرست مجمـــل

فيما يلى موضوعات التقنين على وجــه الإجمال ، ليتيسر الإلمام به منذ البدء . أما الفهرست المفصل ففى آخر الكتاب إن شاء الله .

المقـــدمة : (ا) تصدير . (ب) تعريف .

الكتاب الأول : الحكم الشرعى وأدلته .

الباب الأول : الحكم الشرعى .

الباب الثانى : أدلته .

الكتاب الثانى : كيفية تعلق الأحكام بالخطاب والقواعد الأصولية اللغوية.

الباب الأول : كيفية تعلق الأحكام بالخطاب (الدلالات).

الباب الثانى : القواعد الأصولية اللغوية .

الكتاب الثالث : الاجتهاد والتقليد . الأشخاص . الأعيان .

الباب الأول : الاجتهاد والتقليد .

الباب الثانى : الأشخاص (أهلية الأحكام) .

الباب الثالث : الأعيان .

الخاتمـــة .

بسم الله الرحمن الرحيم

المقـــــدمة

(أ) تصـــــــدير

١ ـ علم الفقه هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المكتسب من أدلتها التفصيلية . وعلم أصول الفقه هو العلم بدلائل الفقه إجمالا ، وكيفية الاستفادة منها ، وحال المستفيد .

فعلم أصول الفقه هو الأساس لعلم الفقه . فهو الذى يبين أدلة الأحكام الشرعية أى مصادرها ، والحكم الشرعى بأطرافه من الحاكم والمحكوم به والمحكوم فيه والمحكوم عليه ، وطريقة استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية ، بجملة من القواعد الأصولية اللغوية والتشريعية . قال أبو الحسين البصرى (٤٣٦ هـ .) فى كتابه « المعتمد فى أصول الفقه » : « اعلم أنه لما كانت أصول الفقه طرقا إلى الأحكام الشرعية وكيفية الاستدلال بها وما يتبع ذلك . . . » [١] وقال الإسنوى : « إذ هو (أى أصول الفقه) قاعدة الأحكام الشرعية وأساس الفتاوى الفرعية التى بها صلاح المكلفين معاشا ومعادا . . » [٢] . فمن عرفه عرف مدارك المجتهدين وكان ذا بصيرة فى استنباط الأحكام .

٢ ـ وكان من الطبعى إذن أن يبلغ هذا العلم ذروته فى عصور الاجتهاد ، إذ أنه أداة الفقيه المجتهد فى استنباط الأحكام الشرعية .

---

(١) ابو الحسين البصرى ، المعتمد فى اصول الفقه ، ١ : ١١ ، ١٢ .
وانظر ايضا : السرخسى ، الاصول ، ١ : ١٠
(٢) الاسنوى على البيضاوى ، ١ : ٦ وما بعدها .

٣ ـ فلما صار عصر التقليد وسد باب الاجتهاد وتقيد المفتون والقضاة بأحكام الأئمة السابقين [١] لم تعد بهم كبير حاجة إلى الالتجاء إلى « أصول الفقه » ، فضعفت الصلة فى الواقع ـ إلى حد كبير ـ لدى الباحثين ، بين علم الفقه وعلم الأصول ، وكاد علم الأصول يصبح علما نظريا يقل الالتجاء إليه ، لأن الخلف ـ كما تقدم ـ وقفوا عند ما خلف لهم السلف من الثروة الفقهية .

يضاف إلى ذلك أن اتجه علماء الأصول إلى أسلوب فى التأليف والتعبير بلغ من التعقيد حداً كبيراً بحيث شغل الباحثون والدارسون بفك الألفاظ عن التعمق فى المعانى والإحاطة بالعلم نفسه .

٤ ـ فإذا أردنا أن نعود إلى « الاجتهاد » ولو فى أدنى درجاته ، بمحاولة إدراك ما خلفه لنا السابقون من آراء فقهية وإعادة النظر فيها وفقاً للظروف التى تغيرت ، إذ لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان والأماكن ، والنظر فيما جد من الوقائع والنوازل التى لم يكن لأسلافنا بها عهد ـ بعين المجتهد لا المقلد ، وجب الرجوع إلى الاهتمام الشديد بعلم أصول الفقه وتوثيق الصلة لدى الدارسين بين الفقه وأصوله [٢] .

ولكن تقف دون ذلك ـ إلى حد كبير ـ صعوبة التعبير وتعقيده بحيث يشق على الدارس الحديث الاستمرار فى الدراسة ، مما يحتم تيسير هذه المادة : أصول الفقه .

ونرى أن من أيسر الوسائل لتقريب هذه المادة « أصول الفقه » هو

---

(١) راجع مقدمات كتب اصول الفقه لأساتذتنا المغفور لهم : عبد الوهاب خلاف ومحمد ابو زهرة وعلى حسب الله .

(٢) وهذا ما دعا استاذنا المغفور له عبد الوهاب خلاف الى القول فى فاتحة طبعة سنة ١٩٤٢ من كتابه « علم اصول الفقه » : « وهذا كتابى فى علم اصول الفقه قصدت به احياء هذا العلم » .

« التقنين » أى « تقنين الأصول » ، كما أن الوسيلة المثلى فى الفقه هى « تقنين الفقه » [1] .

وهناك فائدة عظيمة أخرى لتقنين « أصول الفقه » وهى صيرورة هذا « التقنين » — فى الحدود المناسبة — المقدمة لتقنين الفقه . كما نجد فى القانون الوضعى : أن القانون المدنى المصرى يفتتح بباب تمهيدى يتناول — على وجه العموم — بعض ما يتناوله « أصول الفقه » من أسس وعمومات . وبذلك نمهد للالتجاء إلى « أصول الفقه » عند شرح مواد « التقنين الاسلامى » لتكملة ما فيه من نقص وتوضيح ما فيه من غموض ورفع ما فيه من تناقض وتصحيح ما يقع فيه من خطأ . فتقنين أصول الفقه هو « المقدمة » لتقنين من الفقه الإسلامى ، فى الحدود التى تناسب هذا التقنين .

٥ — وهذا العمل « تقنين أصول الفقه » بالصورة المعهودة فى التقنين الوضعى ، عمل جديد لم يسبق عمله ولا التفكير فيه — فيما نعلم — رغم كثرة ما كتب فى أصول الفقه من متون وشروح وتقريرات فى كل مذهب ودراسات ورسائل . لذا فنحن نشرع فى هذا العمل مقدرين صعوبته تقديرنا لأهميته ، مما يدعونا إلى القول بأن عملنا هذا سيكون « تمهيدا » و « تجربة » ، راجين أن يحظى بالقبول — فى هذه الحدود — من أهل الفن وبالتسامح فى مواضع النقص والخطأ ، وأن يأتى بعدنا من يصحح عملنا ويكمله حتى يصل إلى الدرجة المرجوة من حسن الصياغة وإتقان العرض ودقة الإحكام ، داعين الله سبحانه وتعالى أن يسدد خطانا وأن ينفع بهذا العمل وأن يجعله فى ميزاننا يوم القيامة بواسع كرمه وعظيم رحمته .

الدكتور محمد زكى عبد البر

---

(١) راجع كتابنا « تقنين الفقه الاسلامى : المبدأ والمنهج . والتطبيق » .

(ب) تعـــريف

تتناول فى هذا التعريف : (١) منهجنا فى التقنين . و (٢) المصطلحات التى ترد فى هذا العلم . و (٣) تقسيم التقنين . و (٤) الفرق الإسلامية التى يرد ذكرها فى المذكرات الإيضاحية وما يقابل كل فرقة . و (٥) بيان .

(أولا) المنهـــج

منهجنا فى « تقنين أصول الفقة » هو منهجنا نفسه فى « تقنين الفقه » [١] والذى نبرزه هنا هو ما يأتى :

١ ـــ نقدم لكل باب ، وفصل إن لزم الأمر ، بمذكرة إيضـاحية تبين موضوعه وترتيبه واتجاه القول فيه عموماً .

٢ ـــ تحت كلمة « المادة » نصوغ بعبارة مختصرة دقيقة رأى عامة العلماء وعلى رأسـهم الحنفية أو الرأى المعتمـد فى المذهب الحنفى . فإذا اختلف الرأى فى المذهب الحنفى ، عمدنا إلى تقنين الرأى الغالب والإشارة فى المذكرة الإيضاحية إلى الرأى الآخر . فإلم يتبين لنـا الرأى الغـالب عمـدنا إلى تقنين الرأيين جميعا مفصولا بينهما بكلمة « أو » أى هذا النص أو ذاك ، على سبيل الاختيار لواضع التقنين التشريعى فيما بعد .

٣ ـــ وتتبع كل مادة بمذكرة إيضـاحية نسرد فيها الأقوال المختلفة فى موضوعها دون ذكر الأدلة والحجج ، فذلك موضعـه الشرح . ومن أهم ما نذكره رأى المعتزلة وأهل الحديث ، ولم نأخذ به ـــ وكذا رأى الشافعى .

---

(١) راجع كتابنا « تقنين الفقه الاسلامى : المبدا والمنهج . والتطبيق » وقد سبقت الاشارة اليه .

فهناك إذن تدرج : المادة ونقتصر فيهــا على الرأى المدون . والمذكرة الإيضاحية لكل مادة نورد فيها الآراء والأقوال الأخرى فى المســألة دون ذكر الحجج . والشرح يتناول المادة ومذكرتها الإيضاحية والشرح والتعليق وعرض حجج كل رأى أو قول ونقد ما يستحق النقد والتنبيه إلى الخطــأ والكشف عن النقص أو التعارض واقتراح الصــواب وما يكمــل النقص وما يرفع التناقض وما قد يكون الأولى من الآراء والأقوال ويصــدر فيما بعد إن شاء الله .

(ثانياً) مصطلحات أصولية [1]

نورد فيما يلى بعض ما يرد على ألســنة الأصوليين من مصــطلحات ، ومعانيها لديهم . دون المعانى اللغوية ، فهى موجودة فى كتب اللغــة ، ومن اليسير الرجوع إليها .

١ ــ العــــلم

تتكلم على : أ ــ تعريفه عموما . و ب ــ أنواعه .

أ ــ تعريفه عموما :

ذهب البعض إلى أنه مســتغن عن التعريف . والذين عنــوا بتعريفــه اختلفوا :

فقالوا : العلم هو الاعتقاد الجازم المطابق للواقع .

وقال الحكماء : هو حصول صورة الشىء فى العقل .

والأول أخص من الثانى .

---

(١) هذه المصطلحات ومعانيها مأخوذة عن كتب الأصــول المختلفة ومنها : السمرقندى (٥٣٩ هـ) ، ميزان الأصول ، تحقيقنا ونشرنا ، ص ٧ وما بعدها. وكذا تعريفات الجرجانى (٨١٦ هـ) وهو حنفى المذهب كالسمرقندى .

وقيل : العلم هو إدراك الشيء على ما هو به .

وقيل : زوال الخفاء من المعلوم ، والجهل نقيضه .

وقيل : العلم صفة راسخة يدرك بها الكليات والجزئيات .

وقيل : العلم وصول النفس إلى معنى الشيء .

وقيل : عبارة عن إضافة مخصوصة بين العاقل والمعقول .

وقيل : عبارة عن صفة ذات صفة (١) .

ب ــ أنواعه :

العلم نوعان : قديم وحادث (٢) .

فالعلم القديم هو العلم القائم بذاته تعالى ، ولا يشبه بالعلوم المحدثة للعباد (٣) .

والعلم المحدث نوعان : ضرورى واستدلالى (٤) .

فالعلم الضرورى ما حصل فى العالم بإحداث الله تعالى وتخليقه ، من غير أن يكون للعالم فيه فعل الكسب والاختيار ، ولا قدرة التحصيل والترك (٥) .

(١ ــ ٣) انظر : الجرجانى ، التعريفات ، ص ١٣٥ ــ ١٣٦ . وانظر ما سيأتى فى المتن .

(٤) نقلا عن السمرقندى ، ميزان الأصول ، تحقيقنا ونشرنا ، ص ٨ــ١١ . وقد جعل « البديهى » من انواع العلم الضرورى . اما الجرجانى فقد جعله قسماً مستقلا فقال : « العلم المحدث ينقسم الى ثلاثة اقسام : بديهى وضرورى واستدلالى » .

(٥) يقابل العلم الفعل . والفعل المحدث نوعان ايضا : ضرورى واختيارى. فالضرورى ما حصل فى الذات القائم به باحداث الله تعالى وتخليقه من غير ان يكون للذات فيه فعل الكسب والاختيار ولا قدرة التحصيل والترك ، نحو حركة المرتعش وسكون اليد الشلاء ونحو ذلك . والاختيارى ما حصل فى الذات القائم به باحداث الله تعالى وتخليقه ايضا ، لكن للذات فيه فعل الكسب والاختيار وله قدرة التحصيل والترك كالذهاب والمجىء والقيام والقعود ــ السمرقندى ، الميزان ، ص ٨ .

والعلم الاستدلالى ما حصل فى العالم باحداث الله تعالى وتخليقه ، وللعالم فيه فعل الكسب والاختيار وقدرة التحصيل والترك .

والعلم الضرورى أنواع ثلاثة :

ــ العلم الحاصل بالحواس الخمس .

ــ العلم الحاصل بالأخبار المتواترة نحو العلم بالبلدان النائية والملوك الماضية .

ــ العلم الحاصل ببدائه العقول من غير تأمل ونظر فى الأصول . كعلم الإنسان بوجود نفسه ، وما يحدث فيه من الألم واللذة وأن كل شىء أكبر وأعظم من جزئه ونحو ذلك (١) .

والعلم الاستدلالى نوعان :

ــ العقلى وهو ما يعرف بمجرد العقل ، بالتأمل والنظر فى المحسوسات والبدائه ، من غير واسطة الدليل السمعى .

ــ السمعى وهو ما يعرف بالنظر العقلى فى المسموعات ولا يعرف بالعقل وحده بدون واسطة السمع . كالعلم بالحلال والحرام وسائر ما شرع الله تعالى من الأحكام .

والعلم العقلى يوجب العلم قطعا ويقينا ، وهو يسمى « علم الكلام » و « علم التوحيد » و « علم أصول الدين » فى عرف لسان الفقهاء والمتكلمين .

والعلم السمعى نوعان :

أحدهما ــ ثابت بطريق القطع واليقين . وهو ما ثبت بالنص المفسر من الكتاب والخبر المتواتر والمشهور والإجماع .

والثانى ــ ثابت بطريق الظاهر ، بناء على غالب الرأى وأكبر الظن . وهو

---

(٢) السمرقندى ، الميزان ، ص ٨ ــ ٩ .

ما ثبت بظواهر الكتاب وبظواهر السنة المتواترة وما ثبت بخبر الواحد والقياس الشرعى .

وهذا النوع من العلم السمعى بقسميه يسمى « علم الشرائع والأحكام » و « علم الفقه » فى عرف الفقهاء وأهل الكلام [1] .

وكذا الدلائل السمعية التى تعلق بها هذه العلم تسمى « أصول الفقه » فى عرف الشرع .

وكذا الكتاب الذى يذكر فيه تقسيم هذه الأحكام ووجوه تعلقها بهذه الأصول وكيفية استخراج المعانى المسماة بالفقه من الأصول يسمى « أصول الفقه » فى عرف الفقهاء .

****

وعند الأصوليين المقصود بكلمة « العلم » فقط « العلم اليقينى » أى ما يفيد « اليقين » بخلاف « الظن » الذى هو الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض ، ويستعمل فى اليقين والشك ، وقيل : الظن أحد طرفى الشك بصفة الرجحان [2] .

وثمرة هذه التفرقة أنه : لا يوجب الاعتقاد إلا العلم القطعى . أما فى الأحكام الشرعية فيكفى للإلزام الظن الغالب .

---

(1) اسم « الفقه » لغة وحقيقة لا اختصاص له بهذا النوع من العلم ، بل هو اسم للوقوف على المعنى الخفى الذى يتعلق به علم يحتاج فيه الى النظر والاستدلال مطلقاً ، كعلم النحو واللغة والطب وغيرها ــ يقال : فلان فقيه فى النحو أو الطب أو اللغة اذا كان قادرا على الاستنباط والاستخراج فى ذلك .

راجع فى ذلك وفيما تقدم : السمرقندى ، الميزان ، ص ٨ ــ ١٠

(2) الجرجانى ، التعريفات : « الظن » .

٢ ــ الفرض والواجب والمندوب ــ
الحرام والمكروه ــ المباح .

الفرض (أو الواجب القطعى) ــ ما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به ــ ما أمر الله تعالى بذم تاركه من غير عذر .

الواجب ــ ما ثبت لزومه بدليل فيه شبهة العدم ــ فعل لو أتى به يقع مستحقا أى لم يقع تبرعا .

المندوب ــ ما يكون فى مباشرته ثواب وليس فى تركه عقاب ــ ما رغب فى تحصيله من غير إيجاب .

الحرام (والمحرم والمحظور والمنهى) ــ هو الممنوع شرعا وقد ثبت المنع بدليله من النهى والخبر عن الحرمة (ويقابله الفرض) .

فيدخل تحته الأفعال والأعيان جميعا . أما على قول من يقول بتحريم الأفعال دون الأعيان ، فيكون : ما منع من فعله أو ما حرم فعله .

المكروه ــ ما الأولى أن لا يفعل ــ ما يكون تركه أولى من تحصيله .

المباح ــ ما يتخير العاقل فيه بين الترك والتحصيل شرعا .

٣ ــ الحلال ــ المشروع

الحلال ــ هو المطلق بالإذن شرعا . وقيل : التحليل إطلاق الفعل ، لمن يجوز عليه المنع والحجر والتقييد ، بالإذن .

المشروع ــ ما جعله الله تعالى شريعة لعباده ، أى طريقا ومذهبا يسلكونه اعتقادا وعملا على وفق ما شرع .

٤ ــ السنة ــ الأدب ــ التطوع ــ القربة ــ
النفل ــ العبادة ــ الطاعة .

السنة ــ ما واظب عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يتركه إلا لعذر .

الأدب ــ ما فعله رسول الله صلى الله عليــه وسلم مــرة أو مرتين ولم يواظب عليه .

التطوع ــ هو اكتساب الخير طوعا .

القُرْبة ــ فعل يراد به تعظيم الله تعالى مع إرادة الغرض الذى وضع له الفعل (نحو الوطء الحلال الذى أريد به حصول الولد ليعبد الله مع قضاء الشهوة) .

النفل ــ هو قربة زائدة على القربة الواجبة .

العبادة ــ فعل لا يراد به إلا تعظيم الله تعالى بأمره ــ إخلاص العمــل بكليته لله تعالى وتوجيهه إليه .

الطاعة ــ موافقة الأمر الصادر عن الله أو عن غيره ــ العمل لغيره بأمره طوعا (تجوز الطاعة لغير الله بخلاف العبادة فلا تجوز إلا لله) .

٥ ــ الحسن ــ القبح ــ العدل ــ الجور ــ
الظلم ــ السفه ــ الحكمة

الحُسْن ــ هو القبول للشيء والرضا به ، طبعــا أو عقلا أو شرعا . والحَسَن هو المقبول والمرضى .

القُبح ــ ضد الحُسْن ، طبعاً أو عقلا أو شرعاً .

العدل ــ فى الشرع يستعمل فى فعل مســتقيم فى العقــل بحيث يقبــله ولا يرده . .

الجور ــ الميل عن الحق إلى الباطل .

الظلم ــ وضع الشيء فى غير موضعه .

السفه ــ ما خلا عن العاقبة الحميدة (لا لمكان الضرر) .

الحكمة ــ ما تعلقت به عاقبة حميدة .

٦ ـ العزيمة ـ الرخصة

العزيمة ـ اسم للحكم الأصلي في الشرع لا لعارض أمر (المقصود بالحكم الأصلي الفرض والواجب . . . الخ) .

الرخصة ـ اسم لما تغير عن الأمر الأصلي لعارض إلى تخفيف وتيسير ترفيها وتوسعة على أصحاب الأعذار ، سواء كان التغيير في وصفه أو في حكمه .

٧ ـ الأداء ـ القضاء ـ الإعادة

الأداء ـ هو تسليم عين الواجب في وقته المعين شرعاً أو مطلقاً .

القضاء ـ هو تسليم مثل الواجب في غير وقته المعين شرعاً .

الإعادة ـ إتيان مثل الفعل الأول على صفة الكمال .

٨ ـ الركن ـ الشرط ـ العلة ـ العلامة ـ السبب [1]

الركن ـ ركن الشيء ما يقوم به . من التقوم : إذ قوام الشيء بركنه ، لا من القيام . وقيل : ركن الشيء ما يتم به ، وهو داخل فيه . بخلاف شرطه ، وهو خارج عنه .

الشرط :

قال الجرجاني في تعريفاته : الشرط تعليق شيء بشيء بحيث إذا وجد الأول وجد الثاني . وقيل : الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ويكون خارجا عن ماهيته ولا يكون مؤثراً في وجوده . وقيل : الشرط ما يتوقف ثبوت الحكم عليه .

وقال فيها أيضاً : الشرط في الشريعة عبارة عما يضاف الحكم إليه وجودا عند وجوده لا وجوباً .

---

(١) راجع : الجرجاني ، التعريفات . والسمرقندي ، الميزان ، ص ٥٧٣ وما بعدها في مجال الكلام على القياس .

وقال السمرقندى فى الميزان (ص ٦١٦) ـ اختلف الفقهاء فيه :

قال بعضهم : الشرط ما يوجد الحكم عند وجوده وينعدم عند عدمه .

وقال بعضهم : الشرط ما هو عَلَم على الشىء من حيث يضاف إليه الوجود دون الوجوب .

والحاصل أنه ما يتعلق به وجود العلة .

العلة :

قال الجرجانى : العلة شريعة عبارة عما يجب الحكم به معه .

وقال : العلة هى ما يتوقف عليه وجود الشىء ويكون خارجا مؤثرا فيه .

وقال بعضهم : الشرط ما هو عَلَم على الشىء من حيث يضاف إليه الوجود أو الظهور والإيجاب والإيجاد والإظهار من الله تعالى .

العلامة ـ ما يكون علما على ظهور شىء وحصول العلم به من غير أن يكون له أثر فى الوجود والظهور ، وإنما الظهور بغيره ، بمنزلة الدليل : فإن ظهور الشىء وثبوت العلم به بالاستدلال لا بالدليل . أو هى : اسم لما يدل على غيره من غير أن يكون فى ذاته ما يدل عليه لكن يثبت دلالته بضرب اصطلاح ومواضعة أو إخبار من صادق على ظهور الحكم عند وجوده ، فيكون معرفا محضا لا يتعلق به وجوب ولا وجود وإنما يتعلق به الظهور .

السبب ـ قال الجرجانى : هو فى الشريعة عبارة عما يكون طريقا للوصول إلى الحكم غير مؤثر فيه .

وما يضاف الحكم إليه مما يسمى سببا فهو فى الحقيقة علة وتسميته سببا يكون بطريق المجاز . فالسبب خلاف الدليل وخلاف العلة .

٩ ـ التصرف : الباطل ، والفاسد ، والصحيح ، والنافذ ، والموقوف .

الباطل ـ ما كان فائت المعنى من كل وجه مع وجود الصورة ، إما لانعدام المحل كبيع الميتة والدم ، أو لانعدام أهلية المتصرف كبيع المجنون .

الفاسد ـ ما كان مشروعا فى نفسه ، فائت المعنى من وجه لملازمة ما ليس بمشروع إياه بحكم الحال مع تصور الانفصال فى الجملة .

الصحيح ـ ما استجمع أركانه وشرائطه الموضوعة له شرعا بحيث يكون معتبراً شرعا فى حق الحكم . والصحة ليست بمعنى زائد على نفس التصرف .

النافذ (الجائز) ـ هو المحسوب المعتبر فى الشرع بحيث يظهر نفاذه إلى حصول ما وضع له فى الشرع من : الثواب فى العبادات ، والحكم المقصود الذى شرع له فى المعاملات ، مع الأمن عن الذم والإثم شرعاً .

الموقوف ـ ما لا يعرف حكمه للحال مع وجود ركن التصرف ، لعارض اعترض عليه ، فاذا زال العارض ثبت الحكم ، من وقت وجود التصرف إما من كل وجه أو من وجه . فيجب التوقف فى الجواب : أنه هل له حكم فى الحال أم لا ؟ فإنه لا يدرى أنه هل يزول المانع أم لا ؟ وهل يجاز العقد أو يفسخ ؟ والتوقف فى الجواب ، فى موضع الجهل ، واجب .

١٠ ـ أسماء ما يعرف به الأحكام

(الدليل ـ الحجة ـ البرهان ـ البينة ـ الآية ـ العلامة ـ الحد ـ التعريف) .

الدليل ـ هو العلم الذى من سلكه أفضى به إلى غرضه ومقصوده ـ هو الهادى . ويقع على جميع ما يعرف به المعلوم ، سواء كان محسوسا أو معقولا أو مشروعاً . وكذا يقع على ما يوجب العلم والعمل قطعاً ، وعلى ما يوجب

العمل والعلم ظاهراً لا قطعاً . فالقياس وخبر الواحد وظاهر النصوص تسمى أدلة وإن لم تكن قطعية [1] .

الحجة — فى عرف الفقهاء كل ما يلزم على الغير : إما من حيث القطع أو من حيث الظاهر فى حق العمل .

البرهان — قالوا : ما صحت به الدعوى وظهر به صدق المدعى . وقيل : هو بيان صادق الشهادة . ويستعمل فى الأمرين (الدعوى والشهادة) . وهو عام أيضاً فى العقلى والسمعى جميعاً .

البينة — ما يوجب العلم قطعاً أو ظاهراً . وفى الأصل : اسم لما يوجب العلم قطعا ، ولكن فى العرف استعملت فيما يوجب العلم قطعاً أو ظاهراً .

الآية — اسم لما يفيد العلم قطعاً فى محال مخصوصة . وهو فى الدلالة على ثبوت الصانع ومعجزات الأنبياء عليهم السلام وفى ألفاظ القرآن الكريم لا غير مع أن المعنى شامل لكل دليل واضح الدلالة .

العلامة — اسم لمطلق المعرف للشىء فى اللغة . أو : اسم لما يدل على غيره من غير أن يكون فى ذاته ما يدل عليه . فهو معرف محض لا يتعلق به وجوب ولا وجود ، وإنما يتعلق به الظهور . وقد سبق الكلام عليها فيما تقدم [2] :

الحد — وهو غير العلامة : فالحد قول دال على ماهية الشىء . ويجب أن يكون مطردا ومنعكسا : يوجد المحدود عند وجوده وينعدم عند عدمه . والعلامة ما يكون مطردا غير منعكس .

---

(١) قال محمد بن عبد الحميد فى أصول الفقه (٢ / ٣ من المخطوط) : الدلالة هى التى النظر الصحيح فيها يفضى الى العلم بالمدلول قطعا ، ككتاب الله تعالى والخبر المتواتر واجماع الأمة . والأمارة هى التى النظر الصحيح فيما يفضى الى غالب الظن ، كخبر الواحد والقياس .

(٢) راجع فيما تقدم ص ١٧ — ١٨ تحت عنوان : ٨ — الركن — الشرط — العلة — العلامة — السبب .

التعريف ـ عبارة عن ذكر شيء تستلزم معرفته معرفة شيء آخر .
والتعريف الحقيقى هو أن يكون حقيقة ما وضع اللفظ بإزائه من حيث هى ، فيعرف بغيرها [1] .

(ثالثاً) تقسيم التقنين

سلك علماء الأصول الأقدمون وأساتذتنا مسالك مختلفة فى معالجة « أصول الفقه » . وقد رأينا ، من باب التيسير ـ تقسيم هذا التقنين بعد المقدمة إلى ثلاثة كتب هى :

الكتاب الأول ـ موضوعه : الحكم الشرعى وأدلته .

والكتاب الثانى ـ موضوعه : كيفية تعلق الأحكام بالخطاب والقواعد الأصولية اللغوية .

الكتاب الثالث ـ موضوعه : الاجتهاد والتقليد ـ الأشخاص ـ الأعيان .

ثم الخاتمة .

(رابعاً) الفرق الإسلامية

يرد فى المذكرات الإيضاحية للمواد التالية ذكر لبعض الفرق الاسلامية . ولبعض الأعلام من العلماء فى الأصول والفقه .

ونرى أن نبين فيما يلى على وجه الإجمال الفرق التى يرد ذكرها بما يقابلها : أما الأعلام فنورد ترجمتهم فى آخر الكتاب إن شاء الله .

(١)

أهل السنة والجماعة ، ومنهم : أصحاب المذاهب الفقهية الأربعة المعروفة ؛ سواء أهل الرأى وأهل الحديث .

---

(١) يراجع تعريفات الجرجانى .

يقابلهم

أهل الهوى والبدعة ، ومنهم : الخوارج ـ القدرية ـ المرجئة ـ الروافض ـ النجارية .

(٢)

أهل السنة : الأشعرية وأكثرهم شافعية ـ والماتريدية وأكثرهم حنفية

يقابلهم

المعتزلة (ويسمون أنفسهم : أهل العدل والتوحيد) ـ الشيعة ـ الخوارج ـ المرجئة .

(٣)

أهل الرأى (مدرسة العراق) .

يقابلهم

أهل الحديث (مدرسة الحجاز) .

مدرسة الرأى تتوسع فى الأخذ بالرأى (القياس) . ومدرسة الحديث تعتمد على النصوص ولا تلجأ إلى الرأى إلا عند الضرورة القصوى .

ويتصل بالخلاف بينهم : مسألة التحسين والتقبيح العقليين .

والترتيب فى مدى الأخذ بالرأى من الضيق إلى السعة : أهل الظاهر ـ الحنابلة ـ المالكية ـ الشافعية ـ الحنفية .

(٤)

مذاهب سنية : المذاهب الأربعة المعروفة .

يقابلهم

مذاهب شيعية : الزيدية والإمامية وأخرى اندثرت .

الأشعرية ــ ويقابلهم الماتريدية ــ ويقابلهما : المعتزلة •

• • •

يراجع فى: البيان المفصل ورأى كل : الشهرستانى ، الملل والنحل . والبغدادى ، الفرق بين الفرق • وأحمد أمين ، فجر الإسلام وضحى الإسلام وظهر الإسلام .

(خامساً) بيان

فى المذكرات الإيضاحية لبعض المواد ــ وخصوصا فى « العام » و « الأمر » ــ قد ترد كلمة « عندنا » أو « مشايخنا » أو « أصحابنا » أو « قولنا » وهو تعبير منقول عن علاء الدين السمرقندى (٥٣٩ هـ) فى « الميزان » : وقد آثرنا تركه ــ فى الغالب ــ على ما هو ، مع هذا التنبيه إلى صاحبه ، لفهم القارىء • وهو يعنى ــ فى نظرنا ــ المقابل الذى يدل عليه السياق • فيعنى ــ فى نظرنا ــ « أهل السنة والجماعة » أو « أهل الرأى » أو « أصحاب الماتريدى » أو « الحنفية » أو « مشايخ سمرقند » ونحو ذلك مما ينتسب اليه « السمرقندى » رحمه الله • والله أعلم •

• • •

الكتـــــاب الأول

الحـــكم الشرعى
و
أدلتـــه

البـــاب الأول ـ الحكم الشرعى

البـــاب الثانى ـ ادلته

[illegible]

[illegible]

في

[illegible]

[illegible]

[illegible]

البــاب الأول

الحـــكم الشرعى

(ا) تعريفه . (ب) أركانه أو لوازمه . (جـ) الوفاء به

(ا) تعريفه :

المــــادة ١

١ ــ الحكم الشرعى هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين .

٢ ــ ويعرف من الأدلة الشرعية ، بالطرق المقررة .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ الحكم الشرعى فى اصطلاح الأصوليين هو خطاب الشارع المتعلق بأفعال المكلفين ، طلباً أو تخييراً أو وضعا على ما سيأتى .

ففى اصطلاح الأصوليين : النص نفسه الصادر عن الشارع الدال على طلب أو تخيير أو وضع هو الحكم الشرعى .

أما فى اصطلاح الفقهاء : فالحكم الشرعى هو الأثر الذى يقتضيه خطاب الشارع فى الفعل ، كالوجوب والحرمة والإباحة .

مثال ــ قوله تعالى : « أوفوا بالعقود » (المائدة : ١) يقتضى وجوب الإيفاء بالعقود . فالنص نفسه هو الحكم فى اصطلاح الأصوليين . أما وجوب الإيفاء فهو الحكم فى اصطلاح الفقهاء .

مثال آخر ــ قوله تعالى : « ولا تقربوا الزنا » (الإسراء : ٣٢) هو

الحكم فى اصطلاح الأصوليين • وحرمة قربان الزنا هو الحكم فى اصطلاح الفقهاء •

والخطاب ـ فى الحقيقة ـ هو دليل الحكم ، وإنما يسمى حكماً لتضمنه اياه •

وفى تعريفات الجرجانى : « الحكم الشرعى عبارة عن حكم الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين » •

٢ ـ ويعرف هذا الحكم من الأدلة الشرعية : الكتاب والسنة والإجماع والقياس وغيرها من الأدلة المختلف فيها •

٣ ـ ويرجع فى استنباط الحكم من كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم إلى طرق قررها الأصوليون سيرد الكلام عليها فيما بعد إن شاء الله •

(ب) اركانه أو لوازمه :

١ ـ الحاكم (الشارع) :

المادة ٢

الحاكم هو الله وحده •

المذكرة الإيضاحية :

لا خلاف بين العلماء المسلمين أن الشارع الإسلامى هو الله وحده لا شريك له ، سواء أظهر الحكم فى فعل المكلف من النصوص التى أوحى الله بها إلى رسوله محمد صلى الله عليه وسلم ، أم استنبطه المجتهد ، عن طريق الدلائل والأمارات التى شرعت لاستنباط الأحكام • وذلك مصداق قوله تعالى : « إن الحكم إلا لله » (الأنعام : ٥٧ • ويوسف : ٤٠ و ٦٧) •

والاختلاف بينهم هو فيما إذا كان العقل يستطيع أن يعرف حكم الله فى

أفعال المكلفين بنفسه من غير واسطة رسله وكتبه أم لا يمكنه ذلك ؟ فلا خلاف فى أن الحاكم هو الله وحده ، وإنما الخلاف فيما يعرف به حكم الله .

فذهب الأشاعرة ، أتباع أبى الحسن الأشعرى [1] ، إلى أن العقل لا يمكنه أن يعرف حكم الله فى أفعال المكلفين ، وأنه لا طريق لمعرفة ذلك إلا بواسطة رسل الله وكتبه . وعلى ذلك فلا يطالب المكلف ولا يحاسب إلا بما جاء به الشرع .

وذهب المعتزلة ، أتباع واصل بن عطاء [2] إلى أن العقل يمكنه أن يعرف حكم الله فى أفعال المكلفين بنفسه دون وساطة رسله وكتبه . وعلى ذلك فالمكلف مطالب به محاسب عليه فى الدنيا والآخرة ولو لم يرد به وحى .

وذهب الماتريدية ، أتباع أبى منصور الماتريدى [3] ، إلى أن العقل يستطيع الحكم بأن فعلا ما حسن أو قبيح ، ولكن لا يلزم من ذلك أن يكون حكم الله سبحانه وتعالى فى أفعال المكلفين على وفق ما يدركه العقل من حسن أو قبح . على هذا فلا سبيل إلى معرفة حكم الله فى أفعال المكلفين إلا بواسطة رسله . فهؤلاء وافقوا المعتزلة فى أن العقل يمكنه إدراك حسن الأفعال أو قبحها ووافقوا الأشاعرة فى أنه لا يعرف حكم الله إلا بواسطة كتبه ورسله .

وثمرة الخلاف بينهم إنما تظهر بالنسبة لمن لم تبلغهم شرائع الرسل . أما بالنسبة لمن بلغتهم شرائع الرسل فمرجع الحسن والقبح بالنسبة إليهم ما جاءت به شريعتهم لا ما أدركته عقولهم . فما أمر به الشارع فهو حسن يجب فعله ، وما نهى عنه الشارع فهو قبيح يجب الكف عنه . أما من لم تبلغهم شرائع الرسل : فعند المعتزلة هم مطالبون بما تهديه إليه عقولهم وبهذا التكليف يمدح ويثاب أو يذم ويعاقب . وعند الأشاعرة والماتريديه هم غير مكلفين فلا ثواب ولا عقاب عليهم فى الآخرة لعدم الوحى .

---

(١) المتوفى سنة ٣٢٤ هـ او ٣٢٠ او ٣٣٠ ــ راجع : دكتور حموده غرابه ــ أبو الحسن الأشعرى .

(٢) توفى سنة ١٣١ هـ .

(٣) توفى سنة ٣٣٣ هـ .

ولكل فريق أدلتهم المبسوطة فى كتبهم .

والحنفية يرون رأى الماتريدية .

وقد رؤى لأخذ بالنتيجة التى اتفق عليهـا الأشـاعرة والماتريدية : أن الحكم لله بوحى منه دون أن يكون العقل هو الحـاكم ، مع قبول أن يكون العقل مستنبطا الحكم من الأدلة الشرعية .

٢ ـ المحكوم به :

المـــــادة ٣

١ ـ الحكم الشرعى إما أن يقتضى طلب الفعـل أو الكف عنـه ، على سبيل الإلزام أو غير الإلزام ، أو التخيير بين الفعل والترك ـ كل ذلك عزيمة أو رخصة .

٢ ـ كما أنه يقتضى جعل أمر لآخر سببا ، أو شرطا ، أو مانعا .

المذكرة الإيضـاحية :

١ ـ الحكم الشرعى فى اصطلاح الأصوليين هو خطاب الشـارع المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع على ما تقدم .

فالحكم الشرعى يتعلق بفعـل المكلف : إما على جهة الطلب أو على جهة التخيير أو على جهة الوضع .

وطلب الفعل إما أن يكون على وجه الإلزام أو على غير وجه الإلزام . فالأول هو الإيجاب وأثره الوجوب والمطلوب فعله هو الواجب ، والثانى هو الندب وأثره الندب والمطلوب فعله هو المندوب .

وطلب الكف عن الفعل إما أن يكون على وجه الإلزام أو على غير وجه الإلزام . فالأول هو التحريم وأثره الحرمة والمطلوب الكف عن فعـله هو المحرم . والثانى هو الكراهة وأثره الكراهة والمطلوب الكف عن فعله هو المكروه .

والتخيير بين الفعل والترك هو الإباحة ، وأثره الإباحة ، والفعل المخير بين فعله وتركه هو المباح .

والحكم قد يكون عزيمة أو رخصة . فالعزيمة ما شرعه الله أصالة من الأحكام العامة التى لا تختص بحال دون حال ، ولا بمكلف دون مكلف . والرخصة هى ما شرعه الله من الأحكام تخفيفا على المكلف فى حالات خاصة تقتضى هذا التخفيف . أو هى ما شرع لعذر شاق فى حالات خاصة . أو هى استباحة المحظور بدليل مع قيام دليل الحظر .

وهذا كله يسمى الحكم التكليفى .

ففعل المكلف ـ وفقا للحكم الشرعى : إما فرض أو واجب أو مندوب أو مكروه أو مباح . فالفرض ما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به : والواجب ما ثبت لزومه بدليل فيه شبهة العدم . والمندوب ما رغب فى تحصيله من غير إيجاب . والحرام هو الممنوع شرعا . والمكروه هو ما يكون تركه أولى من تحصيله . والمباح ما يتخير العاقل فيه بين الترك والتحصيل شرعا .

وعند أصحاب الحديث الفرض والواجب سواء . بخلاف الحنفية فهم يفرقون بينهما على ما تقدم وما سيأتى .

٢ ـ وهناك نوع آخر من الحكم يسمى « الحكم الوضعى » . وهو أن يقتضى الحكم جعل أمر سببا لشىء أو شرطاً له أو مانعاً منه .

فالسبب ما جعله الشارع علامة على مسببه وربط بوجوده وجود المسبب وبعدمه عدم المسبب . ومثاله ـ عقد البيع : جعل سببا لإثبات الملك للمشترى وإزالته عن البائع . والسرقة جعلت سبباً لقطع يد السارق .

والشرط ما يتوقف وجود الحكم على وجوده ويلزم من عدمه عدم الحكم . والمقصود بالوجود هنا الوجود الشرعى الذى يرتب الشارع عليه أثره . فهو أمر خارج عن حقيقة المشروط ، فلا يلزم من وجوده وجود المشروط ، ولكن يلزم من عدمه عدم المشروط ، كالوضوء : شرط لصحة الصلاة ولا يلزم من وجوده إقامة الصلاة .

والمانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم أو بطلان السبب . فهو أمر يوجد مع تحقق السبب وتوافر شروطه ولكنه يمنع من ترتب المسبب على سببه ، ومثاله : اختلاف الدين ، فهو مانع من الإرث مع وجود السبب والشرط .

٣ — وظاهر أن اعتبار الحكم عزيمة أو رخصة يقوم على وجود السبب الذى اعتبره الشارع ، فجعل الحكم رخصة . فالعزيمة أو الرخصة من هذا الوجه تعد من أقسام الحكم الوضعى ، بمعنى جعل الشارع حالة ما ، كالسفر والمرض ، سببا للرخصة (يراجع : الشاطبى ، الموافقات ، ١ : ٣٠٠ وما بعدها) . ويرى البعض أنهما من الحكم التكليفى .

٤ — وتقدم أن الحنفية يفرقون بين الفرض والواجب : فالفرض ما ثبت وجوبه بدليل مقطوع به . والواجب ما ثبت لزومه بدليل فيه شبهة العدم . أما أصحاب الحديث فالفرض والواجب عندهم سواء .

٣ — المحكوم فيه :

المـــادة ٤

الحكم الشرعى لا يرد إلا على فعل معلوم للمكلف، علما تاما مقدورا له هو .

المذكرة الإيضاحية :

يتعلق حكم الشارع بفعل المكلف، ولذا يطلق على فعل المكلف « المحكوم فيه » .

فلا يتعلق التكليف إلا بفعل ، على اختلاف أنواع هذا التكليف : إيجابا أو ندبا .. الخ

والحكم الشرعى لا يرد إلا بفعل تتوافر فيه الشروط الآتية :

١ — أن يكون معلوما للمكلف علما تاما ليستطيع المكلف القيام به على

الوجه المطلوب . والمقصود بالعلم هنا إمكان العلم به . لا حقيقة علمه به فعلا .

٢ ــ أن يكون هذا الفعل فى مقدور المكلف أن يفعله أو ألا يفعله . فلا تكليف بمستحيل ، سواء أكانت الاستحالة لذات الفعل أم لغيره . ويدخل فى هذا الشرط فعل الغير فلا يرد الحكم الشرعى على فعل الغير بأن يكلف المكلف بأن يفعل غيره فعلا أو يكف غيره عن فعل ، لأن فعل غيره أو كف غيره عن الفعل ليس مقدورا له .

٤ ــ المحكوم عليه :

المـــادة ٥

الحكم الشرعى لا يتوجه إلا إلى البالغ العاقل ، العالم بصدور الحكم ممن تجب عليه طاعته ، القادر على فهم دليل التكليف .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ يقصد بالمحكوم عليه المكلف الذى ورد حكم الشارع بفعله .

٢ ــ والحكم الشرعى لا يتوجه على المكلف إلا إذا توافرت فى المكلف الشروط الآتية :

(ا) أن يكون عاقلا بالغا . كى يكون قادراً على فهم النصوص التى يكلف بها من القرآن والسنة ، سواء بنفسه أو بواسطة غيره . ولا تتوافر هذه القدرة إلا بالعقل والبلوغ .

(ب) أن يكون عالما بأن التكليف إنما صدر ممن له سلطان التكليف وأنه يجب عليه اتباع حكمه فتتجه إرادته إلى امتثاله .

(جـ) أن يكون قادراً على فهم دليل التكليف على ما تقدم .

(جـ) **الوفاء به :**

المـــــادة ٦

١ ــ الوفاء بالحكم الشرعى يكون بالأداء ، وإلا فبالقضاء أو الإعادة .

٢ ــ وإذا وجد السبب ، وتحقق الشرط ، وانعــدم المانع ــ ترتب الأثر وصح ونفذ . وإلا بطل أو فسد أو توقف .

المذكرة الإيضــاحية :

١ ــ الوفاء الكامل بما يقتضيه الحكم الشرعى هو أداء المطلوب ، فى وقته ، على الوجه المطلوب شرعا .

فإن فات الوقت الذى طلب فيه الفعل ، فإنه يجب أيضاً خارج الوقت المعين ، أى بعد فوات هذا الوقت المعين ، ويكون هذا « قضاء » كالصــلاة بعد وقتها ، أو الوفاء بالدين بعد ميعاده .

وإذا لم يؤد الفعل على الوجه المطلوب بحيث لم يكن أداؤه صحيحاً وفق ما رسمه الشارع ، فإنه يجب أن يعــاد على الوجه المطلوب شرعاً ، وهــذا يسمى « الإعادة » . فالإعادة إتيان مثل الفعل الأول ذاتا على صفة الكمال . كالصلاة بغير طهارة : تعاد بطهارة .

٢ ــ وإذا وجد السبب وتحقق الشرط وانعدم المانع ، ترتب الأثر وصح ونفذ ، وإلا بطل أو فسد أو توقف .

والتطبيق الفقهى لذلك :

ــ يبطل التصرف إذا كان ، مع وجود الصورة ، فائت المعنى مــن كل وجه ، لانعدام المحل أو أهلية التصرف . كالبيــع إذا ورد على غــير مال كالخمر والخنزير بين المسلمين . أو من عديم الأهلية كالمجنون والصبى غير المميز .

ــ يفسد التصرف إذا كان مشروعاً فى نفســه ، فائت المعنى من وجه ،

لملازمة ما ليس بمشروع إياه بحكم الحال مع تصور الانفصال فى الجملة ، كبيع قمح بخمر بين مسلمين .

ـ ينعقد التصرف ويصح إذا استجمع أركانه وشرائطه الموضوعة له شرعا . كبيع سلعة معينة بعشرة جنيهات .

ـ ينفذ التصرف (وبعبارة أخرى : يجوز) إذا كان محسوبا معتبرا فى الشرع ، بحيث يظهر نفاذه إلى حصول ما وضع له فى الشرع ، من الثواب فى العبادات والحكم المقصود الذى شرع له فى المعاملات ، مع الأمن عن الذم والإثم شرعا .

ـ يقف التصرف إذا وجد ركنه ولم يعرف حكمه للحال لعارض اعترض عليه . فإذا زال العارض ثبت الحكم من وقت التصرف ، إما من كل وجه أو من وجه . كشخص يبيع مالا يملك ولا ولاية له عليه ، ثم يجيز المالك البيع : ينفذ البيع منذ حصوله .

وهذا عند الحنفية ويخالف فيه بعض المذاهب الأخرى .

الباب الثانى

أدلة الحكم الشرعى

المادة ٧

آدلة الأحكام الشرعية هى بالترتيب : القرآن ، فالسنة ، فالإجماع ، فالقياس . ثم أخرى مختلف فيها .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ تقدم فى بيان المصطلحات الأصولية ما يفيد أن الدليل هو ما يستفاد منه حكم شرعى عملى مطلقا ، أى سواء كان على سبيل القطع أم على سبيل الظن ، فالدليل عندهم إما قطعى الدلالة أو ظنى الدلالة ، وهذا هو المشهور عند الأصوليين ، وإن كان بعضهم يذهب إلى أن الدليل هو ما يستفاد منه حكم شرعى عملى على سبيل القطع ، وأما ما يستفاد منه حكم شرعى عملى على سبيل الظن فهو أمارة لا دليل ، والمأخوذ به هنا هو المشهور (يراجع فيما تقدم ص ١٩ ــ ٢٠ والهامش ١ من الأخيرة) .

٢ ــ والدليل على الاستدلال بتلك الأدلة قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم . فإن تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا » (النساء : ٥٩) .

٣ ــ والدليل على هذا الترتيب :

ــ ما رواه البغوى « عن معاذ بن جبل أن رسول الله صلى الله عليه

وسلم لما بعثه إلى اليمن قال : كيف تقضى إذا عرض لك قضاء ؟ قال : أقضى بكتاب الله . قال : فان لم تجد فى كتاب الله ؟ قال : فبسنة رسول الله . قال : فإن لم تجد فى سنة رسول الله ؟ قال : أجتهد رأيى ولا آلو (أى لا أقصر فى اجتهادى) قال : فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال . الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله » .

ـ ما رواه البغوى عن ميمون بن مهران قال : كان أبو بكر إذا ورد عليه الخصوم نظر فى كتاب الله . فإن وجد فيه ما يقضى به بينهم قضى به،وإن لم يكن فى الكتاب وعلم عن رسول الله فى ذلك الأمر سنة قضى بها . فإن أعياه أن يجد فى سنة رسول الله جمع رءوس الناس وخيارهم فاستشارهم ، فان أجمع رأيهم على أمر قضى به . وكذلك كان يفعل عمر » . وأقرهما على هذا كبار الصحابة ورءوس المسلمين ولم يعرف بينهم مخالف فى هذا الترتيب .

٤ ـ وهناك أدلة أخرى ، غير هذه الأدلة الأربعة ، لم يتفق جمهور المسلمين على الاستدلال بها ، فمنهم من استدل بها على الحكم الشرعى ، ومنهم من أنكر الاستدلال بها ، ومن أشهر هذه الأدلة : الاستحسان والمصلحة المرسلة والاستصحاب والعرف ومذهب الصحابى وشرع من قبلنا وسيأتى الكلام عليها فيما بعد إن شاء الله .

فجملة الأدلة الشرعية عشرة : أربعة متفق عليها ، وستة مختلف فيها .

الفصل الأول

القرآن

المـــادة ٨

١ ـ القرآن حجة فى حقنا من حيث الإيمان والعمل به على طريق التعيين .

٢ ـ ونصوصه جميعها قطعية الورود . وأما من حيث الدلالة فمنها ما هو قطعى الدلالة على حكمه ومنها ما هو ظنى الدلالة على حكمه .

المذكرة الإيضـــاحية :

١ ــ القرآن كتاب الله تعالى المنزل على نبينا محمد صلى الله عليه وسلم ، وهو دليل على كلامه ، وكلامه صدق لا محالة ، فيجب الإيمان والعمل به ــ قال الله تعالى : « وهذا كتاب أنزلناه مبارك فاتبعوه » (الأنعام : ١٥٥) .

وقد عرفنا القرآن : كتاب الله تعالى ووحيه وتنزيله بقول رسـولنا محمد صلى الله عليه وسلم وإخباره بذلك ، لكن الصحابة رضى الله عنهم وأرضاهم عرفوا ذلك بإخباره سماعا ، ونحن عرفناه بخبره بالنقل عنه تواترا ، والثابت بالتواتر والمسموع بحس السمع سواء .

٢ ــ وقد أمرنا بالإيمان به والعمل به على طريق التعيين . وأما ما عداه من سائر كتب الله تعالى فقد أمرنا بالإيمان بها على طريق الإبهام والجملة دون تعيين ، بل نهينا عن العمل بها والنظر فيهـا صريحا ، لأنه قـد ثبت تحريف بعضها بنص القرآن الكريم ــ قال الله تعالى : « يحرفون الكلم عن مواضعه » النساء : ٤٦ . والمائدة : ١٣ . وانظر أيضاً : البقرة : ٧٥ . والمائدة : ١٤

٣ ــ وأما كيفية تعلق الأحكام به وكونه دالا عليها فمن أربعة وجوه : من حيث العبارة ، والإشارة ، والدلالة ، والاقتضاء ــ عند عامة أهل الأصول. وبعضهم نقص عن هذه الأربعة : وبعضهم زاد عليها من نحو دليل الخطاب وحمل المطلق على المقيد وغيرهما وسيأتى الكلام على ذلك فيما بعد .

وتعلق الأحكام بالعبارة يكون بالأمر والنهى والخـبر . أما الاستخبار فلا يدخل فى كلام الله تعالى بطريق الحقيقة ، وهو الاستفهام ، إذ هو العالم بالأشياء كلها أزلا وأبدا ، لكن قد يذكر للتقرير ، نفيا أو إثباتاً .

وكل من الأمر والنهى والخبر ينقسم أقسـاماً من : العـام والخاص ، والمشترك والمؤول ، والظاهر والخفى ، والنص ، والمشكل والمفسر والمجمل والمحكم والمتشابه ، والحقيقة والمجاز ، والصريح والكناية ، والمطلق والمقيد وغيرها .

وسيأتى الكلام على ذلك فيما بعد ان شاء الله .

٤ ــ ونصوص القرآن جميعها قطعية من حيث الورود والثبوت ، أى أن من المقطوع به أن كل نص نتلوه من القرآن الكريم هو نفسه النص الذى أنزله الله على رسول الله صلى الله عليه وسلم وبلغه الرسول صلى الله عليه وسلم إلى الأمة دون أدنى تحريف أو تبديل . ونقلت إلينا بطريق التواتر جيلا عن جيل دون اختلاف فى لفظة أو حرف منه تحقيقا لقوله تعالى : « إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون » (الحجر : ٩) .

٥ ــ أما دلالة نصوصه على الأحكام فقد تكون قطعية إذا دلت على معنى متعين فهمه منه ولا يحتمل تأويلا ولا مجال لفهم معنى غيره منه ، وقد تكون ظنية الدلالة إذا دلت على معنى ولكن النص يحتمل أن يؤول ويصرف عن هذا المعنى ويراد منه معنى غيره .

الفصل الثانى

السنة

المادة ٩

١ ــ السنة ما صدر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول ، أو فعل ، أو تقرير .

٢ ــ وقد تكون قطعية أو ظنية فى كل من ورودها ودلالتها .

٣ ــ وما قصد منها به التشريع ، ونقل إلينا بسند صحيح يفيد القطع أو الظن الراجح بصدقه ، حجة على المسلمين .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ ما صدر عن رسول الله محمد صلى الله عليه وسلم قد يكون قولا ، أو فعلا ، أو تقريراً .

فالسنن القولية هى أحاديثه التى صدرت عنه فى مختلف الأغراض والمناسبات .

والسنن الفعلية هى أفعاله صلى الله عليه وسلم ، كأدائه الصلوات الخمس بهيئاتها وأركانها وأدائه مناسك الحج .

والسنن التقريرية هى ما أقره الرسول صلى الله عليه وسلم مما صدر عن بعض أصحابه من أقوال وأفعال ، بسكوته وعدم إنكاره ، أو بموافقته وإظهار استحسانه . فتعتبر ، بهذا الإقرار والموافقة عليها ، صادرة عن الرسول نفسه .

٢ ــ وهى ، بخلاف القرآن الكريم ، قد تكون قطعية الورود إذا نقلت إلينا بالتواتر ، وقد تكون ظنية الورود إذا نقلت إلينا بطريق الآحاد . كما أنها قد تكون ــ كالقرآن ــ قطعية الدلالة أو ظنية الدلالة .

٣ ــ وقد أجمع المسلمون على أن ما صدر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قول أو فعل أو تقرير ، وقصد به التشريع ونقل إلينا بسند صحيح يفيد القطع أو الظن الراجح صدقه ، يكون حجة على المسلمين وملزما لهم فى أفعالهم .

والدليل على حجية السنة :

ــ القرآن الكريم ، وما ورد به من نصوص كثيرة تأمر بطاعة الله ورسوله وأن طاعة رسوله طاعة لله سبحانه . منها قوله تعالى : « قل أطيعوا الله والرسول » (آل عمران : ٣٢) ، وغير ذلك كثير فى القرآن الكريم .

ــ إجماع الصحابة رضوان الله عليهم كما تقدم .

ــ أن الله سبحانه وتعالى فرض على الناس عدة فرائض مجملة بينها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فلو لم تكن هذه السنن البيانية حجة على المسلمين ما أمكن تنفيذ فرائض الله سبحانه وتعالى فى القرآن الكريم ولا اتباع أحكامه .

(ا) السنة القولية

المـــــادة ١٠

١ ــ السنة القولية هى إخبار الرسول صلى الله عليه وسلم عن الله تعالى بوحى غير متلو .

ويستوى فى ذلك ما أخبره جبريل عليه السلام بشىء ، لا على نظم القرآن . أو أخبره ملك آخر . أو رآه فى المنام . أو بطريق الإلهام . وكذا إخباره عن الله تعالى أنه يأمر وينهى بهذا الطريق .

٢ ــ وكل ذلك حجة .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأنواعه المذكورة فى المادة حجة ، لأنه ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فيكون خبره صدقا ، لكونه معصوماً عن الكذب والغلط والخطأ فى تبليغ الشرائع . فيكون ذلك مثل الكتاب .

٢ ــ ولكن إنما تبلغ إلينا سنته بخبر الرواة .

الخـــبر

المـــــادة ١١

١ ــ الخبر كلام تعرى عن معنى التكليف .

٢ ــ وخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم قد يكون متواترا أو مشهوراً أو خبر واحد .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ الكلام كله تعريف وتكليف . والتكليف هو الأمر والنهى . والتعريف هو الخبر والاستخبار والنداء والتمنى ــ وفى ذلك كله معنى الخبر .

وقال بعضهم : حد الخبر كلام يفيد بنفسه إضافة مذكور إلى مذكور •

وقال بعضهم : ما يحتمل الصدق والكذب •

وقيل : ما يدخله الصدق والكذب •

قالوا : والحدان الأخيران فاسدان لعدم الاطراد • فخبر الله تعالى وخبر رسوله صلى الله عليه سلم وخبر الأمة جميعاً لا يحتمل الكذب ولا يدخله الكذب وإنه خبر حقيقة • والكذب أيضا خبر وهو لا يحتمل الصدق والكذب ولا يدخله • وكذا الصدق •

والصدق هو التكلم عن المخبر على ما هو به • والكذب هو التكلم عن المخبر لا على ما هو به •

٢ ــ والخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أقسام : الخبر المتواتر ، والخبر المشهور ، وخبر الواحد •

١ ــ الخبر المتواتر :

تعريفه :

المادة ١٢

الخبر المتواتر هو الخبر المتصل بنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطعا ويقينا ، بحيث لم يتوهم فيه شبهة الانقطاع • ويشترط فيه شرطان :

١ ــ أن يرويه قوم عن قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب عادة ، لكثرتهم ، ابتداء وانتهاء وفيما بينهما •

٢ ــ أن يكون المخبر به أمرا محسوسا : إما حس البصر أو حس السمع •

المذكرة الإيضاحية :

المتواتر مشتق من التواتر والاتصال ، يقال : تواترت كتب فلان إليّ • أي اتصلت وتتابعت • والخبر المتواتر هو المتصل عن رسول الله صلى الله عليه

وسلم على القطع واليقين بحيث لا يتوهم فيه شبهة الانقطاع . وذلك بتوافر شرطين :

١ ـ أن يرويه قوم عن قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب عادة لكثرتهم ، ابتداء وانتهاء وفيما بينهما . بأن يكون أوله كآخره ، وآخره كأوله ، وأوسطه كطرفيه .

٢ ـ أن يكون المخبر به أمراً محسوسا : إما حس البصر أو حس السمع . فإن كان أمرا معقولا أو مظنونا ، فإن التواتر فيه لا يوجب العلم يقينا ، فإن الكفرة قالوا بطريق التواتر : إن الله تعالى ثالث ثلاثة وإن له شريكا ، وإنه كذب محض .

حكمه :

المادة ١٣

١ ـ الخبر المتواتر يوجب العلم قطعا بنفسه من غير قرينة .

٢ ـ وهو علم ضروري .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ أخذ في هذه المادة بما قاله عامة الفقهاء والمتكلمين من أن الخبر المتواتر يوجب العلم قطعا بنفسه من غير قرينة .

٢ ـ وبما قاله عامة هؤلاء بأنه يوجب العلم الضروري ، إذ لا واسطة بين الصدق والكذب ، فإذا انتفى الكذب يجب الصدق ضرورة ، ولحصول العلم به من غير استدلال وصنع من جهة العالم .

ولم يؤخذ بقول النظام من المعتزلة بأنه لا يوجب العلم بنفسه ولكن بقرينة . ولا بقول الكعبي وبعض المتأخرين من المعتزلة بأنه يوجب علما استدلاليا ، إلزاما لمن ينكر الضرورة تعنتا ومكابرة ويعتقد العلم الاستدلالي فتقوم عليه الحجة .

٢ ـ الخبر المشهور :

تعريفه :

المـــــادة ١٤

١ ـ الخبر المشهور اسم لخبر كان من الآحاد فى الابتداء ثم اشتهر فيما بين العلمـاء فى العصر الثانى ، حتى رواه جماعة لا يتصـور تواطؤهم على الكذب .

٢ ـ ويشترط فيه ما يشترط فى المتواتر ، غير أنه لا يشترط كثرة الرواة فى الابتداء .

المذكرة الإيضـاحية :

١ ـ الخبر المشهور سمى بذلك لاشتهاره واستفاضته بين النقلة وأهـل العلم .

وهو كالخـبر المتواتر إلا أنه يكون فى البدء خبر واحـد ثم بعد ذلك يتواتر نقله . ويشترط فيه فيما عدا ذلك ـ ما يشترط فى الخبر المتواتر .

٢ ـ وحده تلقى العلماء إياه بالقبول .

حكمه :

المـــــادة ١٥

الخبر المشهور يوجب علم طمأنينة .

أو

الخبر المشهور يوجب علماً قطعياً .

المذكرة الإيضـاحية :

اختلف مشايخ الحنفية فى حكم الخبر المشهور :

فقال بعضهم : إنه يوجب علم طمأنينة لا علم يقين . وهو اختيار الشيخ الإمام أبى زيد رحمه الله .

وقال عامة المشايخ : إنه يوجب علما قطعياً •

وهو ــ عند الحنفية ــ بين المتواتر وخبر الواحد ، إذ له أحكام من هذا وأحكام من ذاك •

ويلاحظ أن الخبر المشهور لا يجوز به نسخ الكتاب ، ولا يكفر جاحده ، وقيل إنه يكفر جاحده •

وروى عن عيسى بن أبان أنه يضلل جاحده ولا يكفر بخلاف المتواتر فإنه يكفر جاحده •

٣ ــ خبر الواحد :

تعريفه :

المـــادة ١٦

خبر الواحد خبر رواه من لم يبلغ حد التواتر عن مثلهم •

المذكرة الإيضاحية :

خبر الواحد خبر رواه عن رسول الله عليه وسلم واحد عن واحد • والمقصود بالواحد هنا من لم يبلغ حد التواتر ، بأن كان واحداً أو أثنين أو عشرة عن مثلهم عن مثلهم • ولم يقع الإجماع على قبوله • فهو ليس بالمتواتر ولا بالمشهور ، بل أقل منهما من حيث عدد الرواة ، وهو المرجع هنا •

شروطه :

المـــادة ١٧

يشترط فى خبر الواحد :

١ ــ أن يكون الراوى مسلما ، عاقلا ، عدلا ، ضابطاً •

٢ ــ أن يكون الخبر : موافقا للدليل العقلى • وموافقا لكتاب الله تعالى وللسنة المتواترة وللإجماع • وأن يرد فى باب العمل • وأن لا يرد فى حادثة تعم بها البلوى •

المذكرة الإيضاحية :

شرائط خبر الراوى كثيرة • بعضها فى الراوى • وبعضها فى نفس الخبر• وبعضها فى شىء آخر • ثم بعض الشرائط متفق عليه وبعضها مختلف فيه •

(أ) أما الراوى فيشترط فيه :

الإسلام ، والعقل ، والعدالة ، والضبط • وهذه شروط بالاتفاق •

١ ــ أما الإسلام فلأن الخبر من أمور الدين ، والكفرة متهموز فيه لقصدهم وسعيهم فى نقض دين الحق وتوهينه وإن كان نفس الكفر لا يدعو إلى الكذب ولا يمنع الصدق •

٢ ــ أما العقل فلأنه لا صحة للكلام بدون العقل •

٣ ــ وأما العدالة فشرط ، لأن من ارتكب محظوراً غير مبال يحتمل أن يكذب لغرض له فى ذلك ، أو يحمله عليه مبتدع بالمال والجاه ، فيروى ما هو مناقضة فى الدين ، فكان الاحتياط هو المنع •

فأما رواية أهل الأهواء والبدع ــ فبعضهم قال : لا تقبل • وبعضهم قال: تقبل • وبعضهم قال : إذا كان هوى يكفر به يمنع ، وإن كان هوى لا يكفر به لا يمنع •

٤ ــ وأما الضبط فمعناه أن يسمع الحديث على وجهه ، ثم يحفظه حق حفظه ، ثم يرويه كما سمعه ، ولا يكون السهو والنسيان والغفلة غالباً عليه حتى يترجح جانب الثبوت على العدم •

أما البلوغ فلا خلاف أنه ليس بشرط التحمل • فإذا كان الصبى عاقلا ضابطاً يصح منه التحمل • أما قبول روايته : فقال بعضهم : تقبل • وقال بعضهم : يشترط البلوغ •

(ب) وأما الخبر فيشترط فيه :

١ ــ أن يكون موافقاً للدليل العقلى . فإذا كان مخالفاً : لا يقبل ، لأن

العقل حجة من حجج الله تعالى ، والله حكيم عالم ، فلا يجوز أن تتناقض حججه .

٢ ــ أن يكون موافقا لكتاب الله تعالى وللسنة المتواترة وللإجماع ، فإذا خالف واحداً منها ، وجب رده أو تأويله على وجه يجمع بينهما ــ يراجع فيما بعد المادة ٢٣ .

٣ ــ أن يرد الخبر فى باب العمل . أما إذا ورد فى باب الاعتقاد ، وهو من مسائل الكلام ، فلا يكون حجة ، لأنه يوجب الظن وعلم غالب الرأى ، لا علماً قطعيا ، فلا يكون حجة فيما يبتنى على العلم القطعى ، والاعتقاد حقيقة .

٤ ــ ألا يرد فى حادثة تعم بها البلوى ، لأن الحادثة إذا كانت مما يشتهر لشدة الحاجة ، فإن الحديث يشتهر ، فإذا روى بطريق الآحاد علم أنه غير ثابت ظاهراً .

والشافعى رحمه الله خالف فى هذا الشرط .

المــــادة ١٨

لا يشترط فى خبر الواحد الإسناد .

المذكرة الإيضــاحية :

يرى علماء الحنفية أن الإسناد ليس بشرط ، والإرسال ليس بمانع .

وقال الشافعى رحمه الله : إنه شرط ، والإرسال مانع ، إلا ما ثبت إسناده من وجه آخر .

وقال عيسى بن أبان : إن الراوى إذا كان صحابيا أو تابعيا أو من تبع التابعين أو كان حافظاً معروفاً فى كل عصر ، يقبل ، وإلا فلا .

وقال بعض مشايخ الحنفية : إن الراوى يقبل خبره إذا كان عدلا .

المـــادة ١٩

العدد ليس بشرط لقبول خبر الآحاد .

المذكرة الإيضـاحية :

قال عامة القائلين بقبول خبر الآحاد : إن العدد ليس بشرط .

وقال بعضهم : يشترط عدد الاثنين . ومنعوا قبول شهادة القابلة .

المـــادة ٢٠

١ ــ إذا كان لفظ الحديث مشتركا أو مجملا أو مشكلا ــ فلا يجـوز إقامة لفظ آخر مقامه .

٢ ــ أما إذا كان اللفظ ظاهرا مفسّرا ــ فيجوز إقامة لفظ آخر مثـله مقامه .

المذكرة الإيضـاحية :

ما نص عليه فى المادة هو مذهب الحنفية . وظاهر مذهب الشـافعى . وقد روى عن الحسن البصرى كذلك : إنه يجوز نقل الحديث بالمعنى على الوجه المذكور فى المادة .

وقال بعض أصحاب الحديث : إنه لا يجوز .

وقد أخذ فى المادة بمذهب الحنفية وظاهر مذهب الشافعى .

حـكمه :

المـــادة ٢١

خبر الواحد يوجب العمل .

المذكرة الإيضـاحية :

قال عامة العلماء : خبر الواحد يوجب العمل ، دون العلم قطعـاً ، لكن يوجب علم غالب الرأى وأكثر الظن .

وقال بعض أصحاب الظواهر : إنه يوجب العلم والعمل جميعاً •

وقال بعض المعتزلة : إنه لا يجب العمل به فى باب الشرعيات ، ويجب العمل به فى العقليات •

المـــادة ٢٢

خبر الواحد يقبل فى حق جميع الأحكام : العقوبات والكفارات وغيرها •

أو

خبر الواحد لا يقبل فى باب الحدود والقصاص •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف مشايخ الحنفية فى : خبر الواحد ـ هل يقبل فى حق وجوب الحدود والعقوبات أم لا ؟

فقال بعضهم : يقبل فى حق جميع الأحكام : العقوبات والكفارات وغيرها •

وقال بعضهم : لا يقبل فى باب الحدود والقصاص •

وروى عن أبى يوسف رحمه الله روايتان فى الحدود •

وقد رؤى صياغة الحكمين على سبيل اختيار أحدهما •

المـــادة ٢٣

خبر الواحد إذا خالف القرآن الكريم أو السنة المتواترة أو المشهورة أو الإجماع ـ فإنه يجب رده أو تأويله على وجه يجمع بينهما •

وإذا خالف القياس ، قدم الخبر على القياس •

المذكرة الإيضاحية :

خبر الواحد إذا ورد مخالفاً للقرآن الكريم وللسنة المتواترة أو المشهورة

وللإجماع ـ فإنه يجب رده أو تأويله على وجه يجمع بينهما ـ يراجع فيما تقدم المادة ١٧ ومذكرتها الإيضاحية •

أما إذا ورد مخالفا للقياس فقد اختلف العلماء فيما يقدم منهما :

حكى عن مالك رحمه الله أن القياس يقدم على الخبر •

وذهب جمهور الصحابة والتابعين إلى أن الخبر يقدم على القياس ، فقيها كان الراوى أو غير فقيه ، كان الخبر موافقا لقياس آخر أو غير موافق •

وإلى هذا ذهب الشافعى وأحمد وهو قول عند المالكية ، ونسب إلى أبى حنيفة • وصرح به أبو الحسن الكرخى ومن تبعه من الحنفية •

وذهب عيسى بن أبان ، وتبعه أكثر المتأخرين من الحنفية ، إلى التفصيل فقالوا :

ـ إذا كان الراوى معروفا بالرواية والفقه : يقدم الخبر على القياس •

ـ أما إذا كان الراوى معروفا بالرواية دون الفقه • فيقدم القياس على الخبر إلا إذا كان الخبر موافقا لقياس آخر • فلا يترك الخبر إذن لضرورة مخالفته لكل قياس • ونسب هذا إلى أبى حنيفة أيضاً •

ـ وإذا كان الراوى غير معروف بالرواية ، بأن عرف بحديث أو حديثين أو نحو ذلك :

• فإن ظهر حديثه المخالف للقياس قبل انقراض السلف (الصحابة) وقبلوه أو سكتوا عن الطعن ، فهو مقبول • وإن ردوه فهو مردود • وإن قبله بعض ورده بعض قبل إن وافق قياساً ورواه عن راويه ثقات •

• وإن ظهر حديثه هذا بعد انقراض الصحابة ـ فى عصر التابعين أو تابعيهم ـ جاز العمل به إن وافق قياساً •

• وإن ظهر بعد ذلك (أى بعد انقراض عصر الصحابة والتابعين وتابعيهم) لم يعتد به ، لعدم الاعتداد بما بعد القرون الثلاثة •

(يراجع : على حسب الله ، أصول التشريع الإسلامى ، ص ٥٥ ــ ٦٦ وقد أورد أمثلة لكل) •

المـــــادة ٢٤

عمل الراوى بخلاف ما روى ، يمنع من صحة الحديث ، ويحمـــل على نسخ الحديث أو تخصيصه أو تأويله •

أو

عمل الراوى بخلاف ما روى لا يقدح فى صـحة ما روى ، ويكون هو محجوجاً بالحديث كغيره •

المذكرة الإيضـــاحية :

الراوى إذا عمل بخلاف ما روى :

قال أكثر أصحاب أبى حنيفة : إنه يمنع ويحمل على نســخ الحديث أو تخصيصه أو تأويله • وهو قول الشافعى رحمه الله •

وروى عن أبى الحســـن الكرخى : إنه لا يمنـــع ويكون هو محجوجاً بالحديث كغيره •

وقد صيغ الرأيان لاختيار أحدهما •

المــــــادة ٢٥

١ ــ إذا قال الصحابى « أمرنا أن نفعل كذا » أو « أمرنا بكذا ــ ونهينا عن كذا » يكون حجة ويجب العمل به •

٢ ــ وكذا إذا قال الصحابى : « أوجب علينـــا كذا » أو « حرم علينـــا كذا » أو « أبيح لنا كذا » أو « من السنة كذا » •

المذكرة الإيضـــاحية :

١ ــ إذا قال الصحابى : « أمرنا أن نفعل كذا » أو « أمرنا بكذا ــ ونهينا عن كذا » :

قال عامة مشايخ الحنفية : إنه يكون حجة . ويحمل على أمر النبى صلى الله عليه وسلم ويلزم العمل به .

وروى عن الكرخى : إنه لا يفيد أن يكون الآمر هو النبى صلى الله عليه وسلم ، بل يجوز أن يكون الآمر غيره ، فلا يكون حجة .

٢ ـ وإذا قال الصحابى : « أوجب علينا كذا » أو « حرم علينا كذا » أو « أبيح لنا كذا » ـ فإنه يفهم منه أن الموجب والمحرم والمبيح هو النبى صلى الله عليه وسلم بالإجماع ، لأن ذلك من أمر الله تعالى على لسان نبيه ولم يقل الصحابى ذلك إلا إذا سمع لفظة الوجوب أو الأمر الذى أريد به الوجوب ، بدلالة حال النبى صلى الله عليه وسلم أو بإجماع الصحابة .

٣ ـ وإذا قال الصحابى « من السنة كذا » فيحمل على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ لفظة « السنة » عند الإطلاق تحمل على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن جاز إطلاق اسم « السنة » على فعل غيره ولكن مع التقييد كأن يقال : « سنة العمرين » .

(ب) السنة الفعلية

المادة ٢٦

١ ـ فعل النبى صلى الله عليه وسلم إذا خرج بيانا لمجمل القرآن فحكمه حكم الكتاب من حيث الوجوب والندب والحرمة والكراهة ونحوها .

٢ ـ أما إذا لم يكن بيانا للقرآن ، فما عرف بدليل أو قرينة أنه واجب أو مندوب إليه أو سنة أو مباح ـ عمل بذلك . وما لم يقم الدليل على ذلك ، فإنه يحمل على الإباحة إلا بدليل .

المذكرة الإيضاحية :

أفعال النبى صلى الله عليه وسلم تنقسم قسمين فى الأصل :

القسم الأول ـ ما خرج بيانا لمجمل كتاب الله تعالى : فحكمه حكم الكتاب

من حيث الوجوب والندب والحرمة والكراهة ونحوها ، لأن البيان متى ألحق بالمجمل صار كأنه ورد مفسراً من الأصل .

والقسم الثانى ــ ما ليس ببيان لكتاب الله تعالى : وهو نوعان :

أحدهما ــ ما عرف بدليل أو قرينة أنه واجب أو مندوب إليه أو سنة أو مباح ، لزم ذلك .

والثانى ــ ما لم يقم الدليل على ذلك ــ فحكمه فيما يلى :

اختلف العلماء فى وجوب المتابعة علينا فى أفعاله والاقتداء به فيها :

فقالت الواقفية : إنه يتوقف فى ذلك عملا واعتقاداً ، إلا إذا قام الدليل. فإن قام الدليل على أنه واجب عليه لا على طريق الخصوص ، أو مباح له لا على طريق الخصوص ، فإنه يجب المتابعة فيه على الأمة . أما إذا ثبت الخصوص فى الواجب كصلاة الليل ، أو فى المباح كحل تسعة نسوة وما زاد عليها ، فإنه لا يجب المتابعة فيه .

واختلف أصحاب أبى حنيفة فى ذلك :

قال مشايخ العراق ، مثل الكرخى وغيره : إنه يحمل على الإباحة إلا بدليل ، بخلاف أوامره ونواهيه ، فإنها محمولة على الوجوب الا بدليل .

وقال مشايخ سمرقند : إنها محمولة على الوجوب عملا ، ويتوقف فى الاعتقاد عينا ، لكن يعتقد على الإبهام : أن ما أراد الله تعالى منه فهو حق ، وسووا بين أفعاله وأقواله .

واختلف أصحاب الحديث والفقهاء من أصحاب الشافعى :

من قال إن أمره مطلقاً محمول على الوجوب إلا بدليل ــ قالوا : إن أفعاله موجبة إلا بدليل . وهو اختيار الجصاص رحمه الله من الحنفية .

ومن قال بالتوقف فى أوامره ــ يتوقف فى أفعاله فى حقنا .

ومن قال بالندب فى أمره ــ يقول بالندب فى فعله .

ومن قال بالإباحة فى أمره ــ يقول بالإباحة فى فعله فى حقنا • أما أفعاله فى حقه ، فتوصف بالإباحة لا محالة ، لكونه معصوماً عن المعاصى والقبائح •

(جـ) السكوت أو الترك

المـــــادة ٢٧

من السنة ما أقره رسول الله صلى الله عليه وسلم ، صراحة أو ضمناً ، من قول أصحابه أو فعلهم •

المذكرة الإيضـــاحية :

إذا رأى رسول الله صلى الله عليه سلم منكراً أو فعلا قبيحاً فى الشرع ، فلم ينه عن ذلك ولم ينكر عليـــه ذلك ، ولكن سكت وتركه على ذلك فهـــو نوعان :

أحـــدهما : أن يكون مباشر ذلك ليس من أهل دينه وملته ، بأن كان مشركا حربياً أو كافراً ذمياً ، فتركه على ذلك ، فلا يكون تقريراً لذلك ورضا بكونه حسنا •

والثانى : أن يكون المباشر من أهل دينه وشريعته ، فرأى منـــه فعلا ، يتراءى أنه قبيح ، ولم يمنعه عن ذلك ، ولم ينكر عليه ، فإنه يدل على حسنه وعلى شرعيته ، فإنه بعث مغيراً للمنكر لا مقرراً له •

(د) اجتهـــاد النبى

المـــادة ٢٨

اجتهاد النبى صلى الله عليه وسلم فى الأحكام الشرعية ، فيما لم يوح إليه نصاً جائز عليه • وهو مأمور به أيضاً •

المذكرة الإيضـــاحية :

اختلفوا فى اجتهاد الرسول صلى الله عليه وسلم فى الأحكام الشرعيـــة

فيما لم يوح إليه نصاً : هل هو من سنته ؟ وهل هو جائز عليه ؟ وهل هو مأمور به - أم لا ؟

فقال عامة أهل الأصول : إنه جائز عليه . وهو مأمور به أيضاً - وهذا مروى عن أبى يوسف والشافعى رحمهما الله .

وقال بعضهم : إنه غير جائز عليه ، فضلا عن الأمر به .

وقال بعضهم : إنه فى حد الجواز ، لكنه مأمور بانتظار الوحى فى الحوادث . فإن لم يرد الوحى ، فيكون ذلك دلالة الإذن بالاجتهاد فيه .

وقال بعضهم : إنه جائز عليه عقلا ، ولكنه غير متعبد به شرعاً .

الفصل الثالث

الاجماع

تعريفه :

المادة ٢٩

الإجماع اتفاق جميع المجتهدين على حكم شرعى بعد وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم وانقراض العصر .

المذكرة الإيضاحية :

١ - الإجماع فى اللغة هو العزم يقال : أجمع فلان على كذا إذا عزم عليه . والاتفاق أيضاً ومنه قولهم : أجمع القوم على كذا أى اتفقوا عليه . والفرق بين المعنيين أن الإجماع بالمعنى الأول متصور من واحد وبالمعنى الثانى لا يتصور إلا من اثنين فما فوقهما .

وتعريفه عند الأصوليين مختلف فى التعبير عنه :

فقال السمرقندى فى الميزان (ص ٤٩٠) : إنه « اجتماع جميع آراء أهل الإجماع على حكم من أمور الدين ، عقلى أو شرعى ، وقت نزول الحادثة . أو يقال : اتفاق جميع أهل الإجماع » .

وفى البخارى ، كشف الأسرار (٣ : ٢٢٦ — ٢٢٧) : « قيل : هو عبارة عن اتفاق أمة محمد عليه السلام على أمر من الأمور الدينية ، واعترض عليه ... وقيل : هو اجتماع جميع آراء أهل الإجماع على حكم من أمور الدين ، عقلى أو شرعى عند نزول الحادثة (يراجع فيما تقدم تعريف السمرقندى) . وقيل وهو الأصح : إنه عبارة عن اتفاق المجتهدين من هذه الأمة فى عصر على أمر من الأمور ... » .

وقال الرازى فى المحصول (تحقيق الدكتور طه جابر ، جـ ٢ من القسم الأول ، ص ٢٠) : « إنه عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقد من أمة محمد صلى الله عليه وسلم على أمر من الأمور » .

وقال الغزالى فى المستصفى (جـ ١ ، ص ١١٠) : هو « اتفاق أمة محمد صلى الله عليه وسلم خاصة على أمر من الأمور الدينية » . وفى المنخول (ص ٣٠٣) إنه « عبارة عن اتفاق أهل الحل والعقد » .

وعرفه الآمدى فى الإحكام (١ : ١٩٦) بأنه « عبارة عن اتفاق جملة أهل الحل والعقد من أمة محمد فى عصر من الأعصار على حكم واقعة من الوقائع » .

وعرفه ابن الحاجب فى منتهى الوصول والأمل (ص ٣٧) بأنه « فى الاصطلاح اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم فى عصر على أمر » .

وعرفه ابن اللحام الحنبلى فى مختصره (ص ٧٤) بأنه « اتفاق مجتهدى عصر من هذه الأمة بعد وفاة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم على أمر دينى » .

وعرفه أبو الحسين البصرى المعتزلى فى كتابه « المعتمد » (٢ : ٤٥٧) : « هو اتفاق من جماعة على أمر من الأمور ، إما فعل أو ترك » .

وعرفه الجرجانى فى تعريفاته بأنه « اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم فى عصر على أمر دينى » .

٢ ــ والإجماع هو الدليل الثالث بعد القرآن الكريم والسنة على ما تقدم فى المادة ٧ .

٣ ــ ولا إجماع فى حياة الرسول صلى الله عليه وسلم لأن الرسول صلى الله عليه وسلم فى حياته هو وحده المرجع التشريعى .

٤ ــ ومحل الإجماع المتفق عليه هو أمور الدين . أما أمور الدنيا نحو أمر الحرب وغيره ــ فقال بعضهم : إن الإجماع لا يكون حجة فيه . وقال بعضهم : يكون حجة . وعلى قول من يجعله إجماعاً ، يجب العمل به فى العصر التالى إن لم يتغير الحال ، فأما إذا تغير الحال فيجوز لهم المخالفة ، لأن أمور الدنيا مبنية على المصالح العاجلة ، وذلك يحتمل الزوال ساعة لساعة . وأما فى أمور الدين : فإذا وجد الإجماع سواء كان فى أمر شرعى أو فى أمر عقلى، يكون الإجماع حجة إلا فى حكم عقلى لابد من معرفته حتى يصح الإجماع . نحو معرفة الله تعالى ومعرفة النبوة وصحة المعجزة وصفة العلم والحكمة والعدل لله تعالى ، حتى إذا عرفوا الله تعالى على هذه الصفات وعرفوا النبوة وصحة المعجزة ثم أجمعوا على إثبات الوحدانية لله تعالى ونفى الإله الثانى ، يكون الإجماع صحيحاً موجباً للعلم قطعاً .

٥ ــ وهل يشترط اتفاق جميع أهل الاجتهاد وقت نزول الحادثة أو يكفى اجتماع الأكثرية منهم ؟

عند عامة العلماء اجتماع جميع أهل الاجتهاد وقت نزول الحادثة شرط صحة الإجماع ، حتى لا ينعقد إجماع الصحابة إذا كان فيهم مخالف واحد من أهل الاجتهاد . وكذا فى إجماع من بعدهم فى العصور التالية .

وقال بعضهم : إن اجتماع الأكثر من أهل الاجتهاد شرط ، ولا عبرة لمخالفة الأقل .

٦ ــ وهل يشترط انقراض العصر بمعنى موت جميع من هو من أهل الاجتهاد فى وقت وقوع الحادثة والإجماع عليه ؟ •

قال عامة العلماء إنه ليس بشرط لانعقاد الإجماع ولا شرط كونه حجة حتى إن أهل العصر إذا أجمعوا على حكم حادثة قولا ، أو وجد القول من البعض والسكوت من الباقين من غير تقية ومضت مدة التأمل ، لا يحل لواحد من أهل هذا العصر أن يرجع عن قوله • وكذا لا يحل لأحد من أهل العصر الثانى أن يخالفهم فى ذلك •

وقال بعضهم : إن انقراض العصر شرط لانعقاد الإجماع حتى يحل لواحد منهم أن يرجع قبل موت الباقين ، ولكن لا يحل لأحد من أهل العصر الثانى أ يخالفهم لوجود شرطه وهو انقراض العصر الأول •

الأهلية للاجماع :

المادة ٣٠

يشترط للأهلية للإجماع بالاتفاق : العقل ، والبلوغ ، والإسلام ، والعدالة • وكونه من أهل الاجتهاد والفتوى فى الأحكام الشرعية • وكونه من أهل السنة والجماعة •

المذكرة الإيضاحية :

لوجود أهلية الإجماع شرائط ستة : بعضها متفق عليه ، وبعضها مختلف فيه •

أما المتفق عليه فهو : العقل ، والبلوغ ، والإسلام ، والعدالة ، وكونه من أهل الاجتهاد والفتوى فى الأحكام الشرعية ، وكونه من أهل السنة والجماعة •

وقد شرطت هذه الشرائط لأهلية الإجماع ، لكون الإجماع حجة بالدلائل السمعية ، بطريق الكرامة لهذه الأمة من قوله تعالى : « كنتم خير

أمة أخرجت للناس » آل عمران : ١١٠ • وقوله تعالى : « وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس » البقرة ١٤٣ • فلابد أن يكونوا من أهل الخطاب وأهل الشهادة والكرامة ليدخلوا تحت النصوص الدالة على كون إجماع الأمة حجة بطريق الكرامة •

فالعقل والبلوغ لابد منهما لتوجه الخطاب •

والإسلام والعدالة لابد منهما لأهلية الشهادة مطلقا مع قيام العقل والبلوغ • والفاسق والكافر والمجنون ليسوا من أهل الكرامة •

وأما اشتراط صفة الاجتهاد فلأن الإجماع يحتاج إليه فى موضع لا نص فيه فلابد من أهلية الاجتهاد لتحقيق الغرض المقصود •

وأما اشتراط كونه من أهل السنة والجماعة ، وأن لا يكون من أهل الهوى البدعة ، فلأن صيرورة إجماع الأمة حجة بطريق الكرامة . وصاحب البدعة ليس من أهل الكرامة •

ومن الشروط المختلف فيها ما يأتى فى المادة التالية •

(راجع فى هذه الشروط : البخارى ، كشف الأسرار ، ٣ : ٢٤٣ وما بعدها) وما سبق من اجتماع الكل أو الأكثر وانقراض العصر أو عدم انقراضه فى المادة ٢٩ ومذكرتها الإيضاحية •

المادة ٣١

الخلاف المتقرر بين أهل الاجتهاد فى العصر الأول ، لا يمنع انعقاد الإجماع فى العصر الثانى بعده •

المذكرة الإيضاحية :

على قول أبى حنيفة أن الخلاف المتقرر بين أهل الاجتهاد فى العصر الأول لا يمنع انعقاد الإجماع فى العصر الثانى بعده •

وعلى قول عامة أصحاب الحديث من الفقهاء والمتكلمين يمنع ، وتبقى المسألة اجتهادية أبدا . فعلى قولهم يشترط أن لا تقع هذه الحادثة فى العصر الأول ، أو أجاب واحد فى حادثة لا يحتمل الاشتهار ولم يثبت من غيره خلاف أو وفاق

وقال بعض مشايخ الحنفية : إن هذه المسألة مختلفة بين أصحاب أبى حنيفة : فعند أبى حنيفة رحمه الله : يكون مانعا وعند صاحبيه : لا يكون مانعا .

طريق وجود الاجماع :

المادة ٣٢

يوجد الإجماع بإحدى الطرق الآتية :

١ ـ الاجتماع على قول واحد بجهة واحدة .

٢ ـ الاجتماع على فعل واحد .

٣ ـ الرضا من جميع أهل الاجتهاد (أو أكثرهم على الخلاف السابق) على حكم من أمور الدين بأحد طريقين :

أ ـ الإخبار عن الرضا بذلك طوعا .

ب ـ انتشار قول واشتهاره فيهم ولم يوجد ، ممن هو بسبيل من ذلك ، الرد والإنكار فيه ، فى غير حال التقية وبعد مضى مدة التأمل .

المذكرة الإيضاحية :

وجود الإجماع له طرق ثلاثة :

أحدها ـ الاجتماع على قول واحد بجهة واحدة ـ بأن يقول جميع أهل الاجتهاد جواب المسألة على وجه واحد من الجواز أو الفساد أو الحل أو الحرمة .

والثانى ــ الاجتماع على فعل واحد ، نحو أن يفعلوا بأجمعهم فعلا واحدا .

والثالث ــ أن يوجد الرضا من جميع أهل الاجتهاد على حكم من أمور الدين . وذلك بطريقين :

أ ــ إما بالإخبار عن الرضا بذلك طوعا ، إذ هو أمر باطن لا يعرف إلا بسبب ظاهر دال عليه ، وهو الخبر عنه طوعا .

ب ــ وإما بانتشار قول واشتهاره فيهم ، ولم يوجد ، ممن هو بسبيل من ذلك ، الرد والإنكار فيه .

وذلك فى غير حال التقية ، وبعد مضى مدة التأمل . لأن إظهار الرضا فى حال التقية وترك النكير والرد أمر معتاد ، بل هو أمر مشروع رخصة . فلا يدل ذلك على الرضا . فلهذا شرط مع السكوت وترك الإنكار زوال التقية . وكذلك السكوت والامتناع عن الرد قبل مضى مدة التأمل ، حلال شرعا ، فلا يدل على الرضا .

وقد يتحقق الإجماع بهذه الطرق كلها فى مسألة واحدة ، وقد يتحقق بعضها ولو كان طريقاً واحداً .

ولا خلاف فى وجود الإجماع وانعقاده بالقول والفعل والرضا بطريق الخبر .

أما الرضا بالسكوت بعد انتشار الخبر واشتهاره مع زوال التقية ومضى مدة التأمل ــ هل يكون إجماعاً ؟ سواء كان فى عصر الصحابة أو فى كل عصر ؟ ينظر : إما إن كانت المسألة من مسائل الاجتهاد أو لم تكن :

١ ــ فإن لم تكن المسألة من المسائل الاجتهادية ، بل من العقليات المبنية على الدليل القطعى ، فلا يخلو : إما أن يكون فى معرفة حكم الحادثة تكليف عليهم أو لم يكن عليهم فى معرفتها تكليف :

أ ــ فإن لم يكن فى معرفة حكمها تكليف : فإذا وجد من واحد قول

واشتهر ذلك فيما بين العلماء ولم يرد الإنكار منهم صريحا ، فالسكوت وترك الرد لا يكون إجماعاً ولا دلالة الرضا بذلك القول المنتشر ، لأنه لا تكليف عليهم في معرفة ذلك ولا دلالة الرضا بذلك القول المنتشر ، لأنه لا تكليف عليهم في معرفة ذلك ، فلا يلزمهم النظر .

ب ـ وإن كان في معرفة حكم الحادثة تكليف عليهم ، وانتشر قول البعض في الجواب وسكت الباقون ولم يردوا عليهم ، يكون سكوتهم تصويباً ورضا منهم بذلك الحكم ، لأنه لو كان خطأ لكانوا قد أجمعوا على ترك ما يجب عليهم من إنكار المنكر .

٢ ـ أما إن كانت المسألة اجتهادية ، بأن كانت من الفروع التي هي من باب العمل دون الاعتقاد ، فإن السكوت دليل الرضا والتصويب ضرورة ، فكان إجماعا ـ وهذا على قول أهل السنة والجماعة ، ومن قال : إن المجتهد يخطيء ويصيب في الفروع . وأما على قول من قال إن كل مجتهد مصيب فقد اختلفوا فيه :

فأبو على الجبائي (المعتزلي) قال : يكون إجماعاً إذا انتشر القول فيهم ثم انقرض العصر . وهو مثل قول أهل السنة والجماعة إلا أنه جعل مدة التأمل انقراض العصر ، وعندهم بخلافه على ما تقدم .

وابنه أبو هاشم (المعتزلي) قال : إنه لا يكون اجماعاً ، ولكنه يكون حجة .

وأبو عبد الله قال : لا يكون إجماعاً ولا يكون حجة (ولعل المقصود : أبو عبد الله البصري : الحسين بن على بن ابراهيم المعروف بالكاغدي ويعرف بالجعل : سكن بغداد وصنف في الكلام على مذهب المعتزلة . وكان يدرس الفقه على مذهب أهل العراق إذ كان من أصحاب الكرخي المتوفى سنة ٣٤٠ هـ . وقد مات سنة ٣٦٩) .

وروى عن الشافعي أنه قال : لا أقول إنه إجماع ، ولكن أقول : لا أعلم فيه خلافا ، تحرزا عن احتمال الخلاف احتياطاً .

الدليل فى الاجماع :

المــادة ٣٣

الإجماع لا ينعقد إلا عن دليل قطعى أو راجح فيه شبهة العدم •

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة العلماء من الفقهاء والمتكلمين : إن الإجماع لا ينعقد إلا :

ـ عن دليل قطعى ، كالكتاب والخبر المتواتر •

ـ أو عن دليل راجح فيه شــبهة العدم ، نظير خبر الواحد والقياس ونحوهما •

ولا ينعقد من غير دليل ظاهر فى نفسه من إلهــام وتقليد وميل الطباع (وسيأتى الكلام عليها فيما بعد) •

وقال بعضهم : إنه ينعقد عن توفيق وإلهام بأن يوفقهم الله تعالى لاختيار الصواب ويلهمهم إلى الرشد ، بأن يخلق فيهم علماً ضرورياً بذلك •

وقال عامة أصحاب الظواهر والقاشانى من المعتزلة : إنه لا ينعقد إلا عن دليل قطعى ، فلا ينعقد بخبر الواحد والقياس •

وقال بعض أصحاب الظواهر : إنه ينعقد عن خبر الواحد دون الاجتهاد بالرأى •

وقال بعض مشايخ الحنفية : إنه لا ينعقد إلا عن خبر الواحد والقياس • فأما فى موضع الكتاب والخبر المتواتر فالحــكم ثابت بهما ، فلا حاجة إلى الإجماع •

طريق العلم بالاجماع :

المــادة ٣٤

١ ـ العلم بوجود الإجماع يحصل فى حق أهل العصر الذى ينعقد فيه

الإجماع ، بحس السمع إذا كان الإجماع من حيث القول . وبحس البصر إذا كان الإجماع من حيث الفعل .

٢ ــ وأما فى حق غير أهل العصر ، فيحصل بحس سمع خبر الناقلين إليهم عن الإجماع السابق ، إما بالتواتر أو الآحاد .

المذكرة الإيضاحية :

العلم بوجود الإجماع يحصل بالحس بالنسبة للجميع .

فبالنسبة لأهل العصر يحصل لهم بحس السمع إذا كان الإجماع بالقول ، وبحس البصر إذا كان الإجماع بالفعل حيث شاهدوا اجتماعهم على فعل واحد .

وبالنسبة لغير أهل العصر يحصل لهم العلم بحس السمع عن الناقلين إليهم عن الإجماع السابق . والنقل إما أن يكون بطريق التواتر أو الآحاد . ومثال النقل بالتواتر نقلهم فرضية خمس صلوات فى كل يوم وليلة وأوقاتها . وفرضية الزكاة والحج وصوم رمضان . ومثال النقل بالآحاد ما روى عن عبيدة السلمانى قوله : ما اجتمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على شيء كاجتماعهم على الأربع قبل الظهر وتحريم نكاح الأخت فى عدة الأخت .

حكم الاجماع :

المادة ٣٥

١ ــ إجماع كل عصر بالقول ــ فى الوجوب والحل والحرمة ونحوها ــ صواب وحجة وموجب العلم به قطعاً .

٢ ــ اما الإجماع بالفعل فيدل على الحسن وكونه مستحبا ، ولا يدل على الوجوب ما لم توجد قرينة تدل عليه .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ قال عامة أهل القبلة : إن إجماع كل عصر من الأمة صواب وحجة

إن وجد الإجماع بالقول فى الوجوب والحرمة ونحوها.وإنه يوجب العلم به قطعاً . فأما إذا وجد الإجماع من حيث الفعل فإنه يدل على حسن ما فعلوا وكونه مستحباً ، ولا يدل على الوجوب ما لم توجد قرينة تدل عليه .

وقال النظام والقاشانى من المعتزلة : إنه ليس بحجة قطعاً ، وإنما هو حجة فى حق العمل .

وقالت الإمامية : إن أجمعوا على موافقة قول إمامهم يكون الإجماع حجة . وإن كان على مخالفة قول إمامهم لا يكون الإجماع حجة . فالحجة عندهم قول الإمام . ويجوز أن يقولوا : كلاهما حجة .

وقال أصحاب الظواهر : إن إجماع الصحابة حجة لا غير .

وقال بعضهم : المعتبر هو إجماع عترة الرسول صلى الله عليه وسلم (وعترة الرجل نسله ورهطه الأدنون ــ مختار الصحاح) .

وقال مالك : إجماع أهل المدينة وحده كاف ، ولا يعتبر إجماع سائر الأمصار دون إجماعهم .

٢ ــ قال بعض أئمة الحنفية : والصحيح أن ما هو إجماع فهو حجة قطعية ، على خلاف ما ذهب إليه بعض مشايخ الحنفية من جعل الإجماع أقساما بعضه موجب للعلم قطعاً دون البعض (ينظر : السمرقندى ، الميزان ، ص ٥٥٠) .

الفصل الرابع

القياس

المذكرة الإيضاحية :

القياس نوعان فى الأصل : قياس عقلى وقياس شرعى .

القياس العقلى :

هو حجة وطريق لمعرفة العقليات عند عامة أهل القبلة .

وقال السمنية من الدهرية : إنه لا طريق لمعرفة الأشياء إلا الحس . وأنكرت كون الخبر والعقل من أسباب المعارف .

وقالت الملحدة والإمامية من الروافض والمشبهة من الحنابلة والخوارج إلا النجدات منهم : إن القياس ليس بحجة فى العقليات . ثم اختلفوا فيما بينهم ــ قالت الملحدة والإمامية : الحجة هو قول الإمام المعصوم . وقالت الخوارج والمشبهة : إن الحجة هو ظاهر الكتاب فى العقليات ، دون القياس . إلا أن المشبهة من الحنابلة قالوا فى الفروع : إن القياس حجة ، لحاجة الناس إليه ، لحدوث الحوادث ساعة فساعة ، فلا يوجد حكمها فى الكتاب ، ولا حاجة إليه فى العقليات لوجودها فى الكتاب .

وهى من مسائل الكلام .

القياس الشرعى :

هو القياس فى أحكام الحوادث التى لا طريق لمعرفتها سوى الشرع ، وليس فيها نص ظاهر ، فقد اختلف العلماء فيه :

قال عامة الفقهاء والمتكلمين : إنه حجة يجب العمل بها .

وقال أصحاب الظواهر مثل داود الأصفهانى ومن تابعه ، وقوم من المعتزلة مثل النظام والقاشانى والشطوى : إنه ليس بحجة . وهو قول من نفى القياس العقلى من الملحدة والإمامية والخوارج سوى المشبهة ، فإنهم مع القائلين بالقياس فى الفروع .

(يراجع فى وجه قول كل : السمرقندى ، الميزان ، ص ٥٥٥ — ٥٧١) .

والقياس — عند جمهور علماء المسلمين — حجة شرعية على الأحكام العملية . ومرتبته بين الحجج الشرعية هى ، على العموم ، المرتبة الرابعة ، فبعد الكتاب والسنة والإجماع يأتى القياس .

ويشترط لصحة القياس شرائط منها :

١ — وجود أصل معلول معقول المعنى : إما النص أو الإجماع ، ليعرف الحكم فيه .

٢ — وجود وصف مؤثر فى ثبوت ذلك الحكم .

٣ — وجود فرع وجد فيه مثل ذلك الوصف ليثبت فيه مثل ذلك الحكم .

وذلك لأن القياس لا يكون إلا بين شيئين بينهما مشابهة فى الوصف المؤثر ، ولا وجود له إلا عند وجود الأصل والفرع والوصف الذى هو ركن العلة أو علة ، على حسب ما اختلفوا فيه . فقد وجد حد الشرط فى الأصل والفرع ، وهو وجود ركن القياس عند الحنفية .

وسيرد بيان ذلك كله فيما يلى — ينظر فيما بعد المادتان ٤٩ و ٥٠ ومذكرتاهما الإيضاحيتان وما قبلهما .

تعريفه :

المـادة ٣٦

القياس إبانة مثل حكم الأصل بمثل علته فى الفرع .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ استعمل فى التعريف لفظة « الإبانة » دون لفظة « الإثبات والتحصيل » لأن إثبات الحكم وتحصيله وإيجاده فعل الله تعالى ، فهو المثبت للأحكام ، أما القياس ففعل القائس ، وهو تبيين وإعلام أن حكم الله تعالى كذا وعلته كذا ، وهما موجودان فى الموضع المختلف فيه •

وقولنا « مثل حكم الأصل » لأن عين الحكم من الحل والحرمة والوجوب والجواز وصف للأصل ، فلا يتصور فى غيره ، وكذا العلة وصف الأصل ؛ ولكن يوجد فى الفرع مثل حكم الأصل ، بمثل تلك العلة • و « الأصل » هو المذكور حكمه و « الفرع » هو غير المذكور حكمه ويراد تسويته فى الحكم بالأصل • ويفضل البعض التعبير بكلمة : « المذكورين » عن « الأصل والفرع » وعن « الشيئين » حتى يكون القياس شاملا للمعدوم والموجود ، لأن المعدوم « يذكر ويسمى » ، وإن لم يكن « شيئا » •

ويمكن تعريفه أيضاً بأنه « تبيين مثل حكم المتفق عليه ، فى المختلف فيه، بمثل علته » •

٢ ــ وقد عرفه قوم بأنه « رد حكم المسكوت عنه إلى المنطوق به » أو « اعتبار غير المنصوص بالمنصوص ، فى الحكم ، بمعنى جامع بينهما » •

وهو تعريف منتقد إذ ليس بحد شامل ، إذ أنه تعريف يستقيم فى الشرعيات دون العقليات ، لأن السكوت والنطق والنص يذكر فى باب الألفاظ ، ولأنه لابد من المعنى الجامع ، وبعد بيانه لابد من بيان الصلاح والأثر •

٣ ــ كما عرفه آخرون بأنه « تعدية حكم الأصل بعلته إلى فرع هو نظيره » •

وهو منتقد ، لأن حكم الأصل من الحل والحرمة وعلته وصف الأصل ، والانتقال على الأوصاف والتعدية محال ، ولكن يثبت مثل حكم الأصل بمثل علته فى الفرع • ولأن القياس يجرى بين المعدومين ، بأن يقاس المعدوم

بعد الوجود بالمعدوم الذى لم يوجد ، كما يقاس زوال العقل وعدمه بسبب الجنون بعدم العقل فى الطفل فى حق سقوط الخطاب ، لمعنى جامع بينهما ، وهو العجز عن تفهم الخطاب وأداء الواجب ، وذكر الأصل والفرع فى المعدوم فاسد ، لأن الأصل اسم لشىء يبنى عليه غيره ، والفرع اسم لشىء يبنى على غيره ، والمعدوم ليس بشىء • ولأن الأصل سابق والفرع لاحق ، ووصف المعدوم بالسبق والتأخر لا يصح •

ركن القياس ــ العلة :

المـــادة ٣٧

العلة هى المعنى الذى إذا وجد ، يجب به الحكم معه •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ عرف الماتريدى العلة بأنها « المعنى الذى إذا وجد يجب به الحكم معه » وقوله « معه » احتراز : لدخول الاستطاعة مع الفعل •

وهذا التعريف هو الذى أخذ به إذ قالوا : إنه الصحيح • فإن العلة ما يجب بها الحكم • فإن وجوب الحكم وثبوته بإيجاب الله تعالى ، لكن أوجب الحكم لأجل هذا المعنى وبسبب هذا المعنى • ويجوز أن يقال : يجب به ، لأن الله تعالى قد يفعل فعلا بسبب ، وقد يفعل فعلا ابتداء • وكذا قد يثبت حكما بسبب ، وحكما ابتداء بلا سبب • وفعله وحكمه لا يخلوان عن الحكمة قط ، سواء عرفنا وجه الحكمة أو لم نعرفها •

٢ ــ وعرفها آخرون بغير ذلك :

فقال الإمام أبو زيد بأنها « اسم لما أحدث أمرا بحلوله فى المحل لا عن اختيار » وحدها ما تعلق به الإحداث والإيجاد بلا اختيار بقدر الحلول بمحل الحكم •

وقال بعضهم : « ما يتغير الحكم بحصوله » •

وقال بعضهم : « هى المعنى القائم بالمعلول الذى يوجب الحكم بمحله »
ومثاله فى الشرعيات : نجاسة العين : توجب غسل محلها •

وقال بعض أهل التحقيق : « العلة فى عرف الشرع هى التى أثرت حكما شرعيا » وهو الذى عرف ثبوته بالشرع • وفى عرف المتكلمين : « ما أثرت حكماً عقليا ، وهو الذى عرف ثبوته بالعقل وحده » •

وقال بعضهم : « هى الأمر الذى إذا وجد ، وجد الشىء عقيبه بلا فصل » •

وقال بعضهم : « هى المعنى الجالب للحكم » واحترزوا به عن النص •

وهى عبارات منتقدة عند الأصوليين •

ماهية الركن :

المـــادة ٣٨

ركن القياس هو الوصف الصالح المؤثر فى ثبوت الحكم فى الأصل •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ قال مشايخ سمرقند : ركن القياس هو الوصف الصالح المؤثر فى ثبوت الحكم فى الأصل • ومتى وجد مثله فى الفرع يثبت مثل ذلك الحكم فيه ، قياسا عليه ، لأن القياس لما كان رد الفرع إلى الأصل ، لإثبات حكم الأصل فيه ، ولا يمكن إثبات حكم الأصل فى الفـــرع بالنص ، لأن النص خاص لا يتناول الفرع ، فلابد أن يكون فى الأصل وصف يجب به الحكم شرعا ، حتى يثبت مثله فى الفرع ، بمثل ذلك الوصف ، إذ لو لم يكن هكذا لا يمكن إثبات الحكم فى الفرع ، لأن الحكم لابد له من دليل ، وليس فيه نص ولا إجماع • ولو كان ، يكون إثبات الحكم نصا أو إجماعا لا قياسا ــ فدل أن الركن ما تقدم • وإن كان ، لإثبات الحكم بالقياس ، سوى الوصف الذى ذكرنا ، شرائط على ما نذكر ، لكن الحكم يضاف إلى الركن عنـــد

وجود الشرائط ، لا إليها ، كالنكاح : ينعقد بالإيجاب والقبول عند وجود الشرائط من الأهلية والشهادة ونحوهما ، وثبوت الحكم يضاف إلى الإيجاب والقبول دون الشرائط ـ فكذا هذا .

وقال مشايخ العراق : الركن هو الوصف الذى جعل علَما على ثبوت الحكم فى الفرع ، على ما سيأتى .

وقد أخذ بقول مشايخ سمرقند ، وقال أحد أئمتهم : إنه الصحيح .

٢ ـ والمقصود بصلاح الوصف (فى القول : الوصف الصالح) الملاءمة والموافقة بين الحكم والعلة ، عقلا وشرعا ، بأن كان لا يستحيل إضافة ذلك الحكم إليه ، عقلا بل يحسن ، كإضافة العقوبات إلى الجنايات ، وإضافة الثواب إلى الطاعات ، وإضافة وجوب الضمان إلى الإتلافات ونحوها .

٣ ـ والمقصود بالتأثير (فى القول : المؤثر فى ثبوت الحكم فى الأصل) أن يتعلق الحكم بكون الوصف مؤثرا فى إثبات الحكم لا بعين الوصف . فيجب النظر فيه دون سائر الأوصاف .

وركن القياس يسمى : أمارة وعلَما وسببا ودليلا وفقها ورأيا ومعنى واجتهادا وقياسا ونظرا واستدلالا وحجة وبرهانا وعلة واعتلالا .

المادة ٣٩

يجوز أن يكون وصف العلة قائماً بمحل الحكم أو فى غيره .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف فيما إذا كان يشترط أن يكون وصف العلة قائماً بمحل الحكم أم لا ؟

فعند مشايخ العراق : شرط . واستدلوا بالعلل العقلية ، كالحركة : علة لصيرورة الذات القائم به متحركا ، ويستحيل أن تكون الحركة فى محل علة لصيرورة ذات آخر متحركا ـ فكذا فى العلل الشرعية .

وعند مشايخ سمرقند : إنه ليس بشرط ، بل يجوز أن يكون ذلك الوصف فى غير محل الحكم ، فإن البيع والنكاح والطلاق ونحوها علة لثبوت الأحكام فى المحال ، وهذه العبارات قائمة بالعاقدين • وكذا كون الشخص معدما محتاجا علة جواز السلم والإجارة • وهذا الوصف قائم بالعاقد لا بمحل الحكم •

ويجب أن لا يكون وجوده شرطا فى محل الحكم ، لأن علل الشرع أمارات ودلالات على الأحكام ، وقيام الدليل بالمدلول ليس بشرط لصحة الدلالة ، كالعالم دليل وجود الصانع ونحوه • ولهذا قلنا : إن السحر علة تغير المسحور • وكذا العين (فى الحسد) علة لتغير الشخص الذى أصابه العين وإن لم يوجد الاتصال والقيام . وإنما تختص العلة بهذا الشرط عند المعتزلة ، ولهذا أنكروا السحر والعين ، لعدم الاتصال بمحل الحكم •

والله أعلم •

وصياغة هذه المادة على رأى مشايخ العراق تكون كما يلى :

« يشترط أن يكون وصف العلة قائماً بمحل الحكم » •

أنواع ركن العلة :

المادة ٤٠

ركن العلة قد يكون وصفا لازما أو عارضا . وقد يكون اسما . وقد يكون حكماً شرعياً • وقد يكون وصفا واحدا أو متعددا •

المذكرة الإيضاحية :

الوصف الذى هو ركن العلة أنواع •

١ ــ قد يكون لازما أو عارضا •

واللازم كالطعم ، لجريان الربا فى المطعومات عند الشافعى •

والعارض كوصف كونه مكيلا فى علة الربا عند الحنفية ، فإنه ليس بلازم، فإن القليل من الحنطة ليس بمكيل •

٢ ــ وقد يكون اسما :

والاسم كحرمة الخمر : تثبت باسم الخمر ــ هو علتها ، لا وصف الإسكار ، حتى لا يتعدى إلى المثلث (شراب طبخ حتى ذهب ثلثاه : المعجم الوسيط) وحتى يثبت فى قليل الخمر لوجود الاسم وإن لم يسكر • وكذا الحدود : تتعلق باسم الزنا والقذف والسرقة ونحوها ــ كذا قال بعضهم •

والمقصود بالاسم المعنى لا عين الاسم ، إذ التعليق بعين الاسم لا يصح ، لأن الاسم يثبت بوضع أرباب اللغة ، ولهم أن يسموا الخمر باسم آخر • وإن عنى به المعانى القائمة بالذات التى بها استحق هذا الاسم ، وهو كون المائع النيىء من ماء العنب بعد ما غلى واشتد وقذف بالزبد ، فهذا مسلم ، ولكن حينئذ يكون هذا تعليق الحكم بالمعنى لا بالاسم •

٣ ــ وقد يكون حكما شرعيا :

وذلك بأن يقاس الحكم على الحكم • كقول الشافعى رحمه الله فى اشتراط النية فى الوضوء : هذه طهارة حكمية ، فيشترط فيها النية كما فى طهارة التيمم •

٤ ــ ويجوز أن تكون العلة وصفا واحدا • ويجوز أن تكون وصفين وأوصافا ــ بلا خلاف فى الشرعيات • فأما فى العلل العقلية فقد قالت الأشعرية : إن العلة فيها وصف واحد • وقال غيرهم : يجوز أن تكون أوصافا •

وكذا الخلاف فى الحد : يجوز أن يكون بوصف واحد وبأوصاف ، عند العامة • وعند الأشعرية : لا يجوز التحديد إلا بوصف واحد ــ وهذا من مسائل الكلام •

وإنما جاز فى الشرعيات أن تكون العلة ذات أوصاف ، لأن علل الشرع أمارات على الأحكام لمصالح العباد • ويجوز أن تتعلق المصلحة بوصف واحد وباجتماع وصفين وأصاف ، فيجب القول بالجواز •

• • •

العلة إذا كانت ذات أوصاف فى الأفعال الحسية التى قد يتعلق بها حكم شرعى ، فلابد من بيانها • والكلام فيه يقع من وجهين : أحدهما من حيث الحقيقة ، والثانى من حيث الحكم •

أما من حيث الحقيقة :

فاختلفوا فيها على ما تقدم : إن العلة هى كل الأوصاف ، أو صفة الاجتماع ، أو الوصف الزائد المجهول الذى لا يتصور انعقاد العلة والحكم بدونه • وكذلك الحكم المعلق بوجود شرائط ، وعلى هذا :

قال بعضهم : العلة هى كل الأوصاف •

وقيل : العلة صفة الاجتماع •

وقال بعضهم : هو الوصف الزائد • وهو وصف من الجملة غير عين • وهو الذى لا يتصور بدونه الاجتماع ، ولا ينعقد العلة بدونه •

مثال ذلك : سفينة فى الماء لا تغرق بوضع كر فيها ، وتغرق إذا زيد قفيز على الكر • فوضع إنسان فيها كرا وقفيزا من مال إنسان بغير إذن صاحبه حتى غرقت السفينة وتلف ما فيها : فعند الأولين يضاف إلى الكر والقفيز جميعاً • وعند الفريق الثانى إلى صفة الاجتماع • وعند الفريق الثالث : يضاف إلى قفيز من الجملة غير عين ، لا إلى قفيز زائد عينا • ويستوى الجواب بين أن يلقى الكر والقفيز معا ، أو يلقى الكر أولا ثم القفيز ، أو يلقى القفيز أولا ثم الكر ، لأنه ما لم يوجد الكل لا يتحقق التلف بأى طريق وجد وضع الكل • والقفيز والكر مكيالان ــ انظر المعجم الوسيط •

وأما من حيث الحكم :

إذا كان ذلك الطرح من الواحد : فيجب عليه ضمان الكل ، إن كان بغير إذن صاحبه ، سواء طرحهما معا أو على التعاقب •

وكذا : إذا كان مأذونا من جهة صاحبه بطرح الكر لا غير ، فطرح معه قفيزا زائدا ، لأنه ما رضى بوضع متلف •

وإن كان الطرح من اثنين : إن طرحا معاً ، فالضمان عليهما • وإن طرحا على التعاقب ، فالضمان على الأخير عند الحنفية • وعند زفر رحمه الله : عليهما •

وزفر رحمه الله اعتبر الحقيقة وقال : إن التلف حقيقة إما أن يحصل بالكل أو بزائد غير عين ، فإنه ما لم يحصل اجتماع الكل ، لا يتحقق التلف ، فلا فرق بين التعاقب والقران •

وأصحاب أبى حنيفة سلموا أن التلف حقيقة يحصل عند الاجتماع : إما مضافاً إلى الكل ، أو إلى الزائد غير عين • لكن مع هذا الضمان يجب على من وجد منه الوصف الزائد ، لأن الأوصاف المتقدمة لا تنعقد علة التلف بدون الآخر ، فصار الوصف الآخر به يحصل وصف الاجتماع ، والمتلف هو وصف الاجتماع أو لأن بالآخر يصير واحد منهما متلفاً ، لأنه كان موجوداً ولم يعمل فى التلف ، فصار هو الجاعل إياه علة ، والحكم فى الشرع يضاف إلى علة العلة ، كما يضاف إلى نفس العلة عند الانفراد •

طريق معرفة ركن العلة :

المـــادة ٤١

تعرف العلة بالنص وبالاستدلال •

المذكرة الإيضاحية :

تعرف العلل الشرعية بالطرق التى تعرف بها الأحكام اشرعية ، إذ كون

الوصف علة شرعاً ودليلا على حكم الله تعالى ، أحد الأحكام الشرعية إذ الحكم ما يثبت بالشرع ، وكون الوصف علة يعرف بالشرع ، فإن الأوصاف موجودة قبل الشرع وليست بعلل . وإذا ثبت أنها تعرف علة بالشرع ، فتعرف بالطرق التى يعرف بها سرائر الشرائع . وهى قسمان :

١ ــ الدليل القاطع ، وهو النص المفسر من الكتاب والخبر المتواتر والإجماع .

و ٢ ــ الدليل الراجح ، وهو ظاهر النصوص والقياس .

وكذا كون الوصف علة يعرف بهذين : النص ، والاستدلال .

(أ) النص :

أما النص الدال على كون الوصف علة ــ فأنواع :

ــ قد يكون بطريق التصريح على اسم العلة ، وهو غير وارد (لفظ العلة) من جهة صاحب الشرع ، وإن كان مستعملا فى اللغة كقول المتنبى « فإن تجد ذا علة فلعلة لا يظلم » .

ــ ولكن قد ورد من صاحب الشرع بلفظ هو المعنى ، كقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يحل دم امرىء مسلم إلا بأحد معان ثلاثة » . ولفظ « المعنى » ولفظ « العلة » يستعملان فى اللغة على السواء (تراجع فيما تقدم المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٨) .

ــ ومنها ألفاظ تقوم مقام لفظ « العلة » ورد بها الشرع واستعملت فى اللغة نحو لفظة « كى » و « لأجل » و « لأن » وحرف « اللام » وحرف « الباء » الموضوعة للإلصاق وحرف « إن » الموضوعة للتأكيد وحرف « الفاء » الموضوع للتعقيب على طريق الوصل .

(ب) الاستدلال :

أما الاستدلال فنوعان : صحيح ، ومختلف فيه :

١ ــ أما الصحيح : فالاستدلال بالتأثير • والمقصود به أن يكون لجنس وصف الأصل تأثير فى جنس حكم الأصل فى موضوع الشرع ، إما بالنص أو بالإجماع ، من حيث الأصل ، وإن كان بينهما نوع تفاوت من حيث القــدر والوصف ، لأنه إذا كان مثله من كل وجه ، لثبوت مثــل هــذا الحكم ، يكون هذا الوصف علة بالنص والإجماع ، لا بالاستدلال • مثال ذلك : ولاية النكاح ثبتت للأب والجد فى حق الصغير والصغيرة ، والعلة هى القرابة ، والصغر شرط ، ولجنس القرابة أثر فى ثبوت جنس الولاية ، وهى الولاية على المال • ثم عَدّى أصــحاب أبى حنيفة الحكم إلى غير الأب والجد من الأقارب لوجود مثل ذلك الوصف •

٢ ــ وأما المختلف فيه فأنواع ــ منها :

ــ الوصف الصالح إذا كان يوجد الحكم عند وجوده فى الأصل وينعدم عند عدمه ، فيكون مطردا ومنعكساً ــ هل يكون علة فى الأحكام الشرعية ؟ اختلفوا فيه مع اتفاقهم أنه يكون علة فى الأحكام العقلية •

ــ إذا اختلف القائسون فى مسألة على أقوال معلومة ، وعلل كل واحــد الأصل بعلة ، فبإبطال الواحد علل الخصوم ــ هل يحكم بصحة علته أم لا ؟ اختلف فيه : وقال أهل التحقيق من أصحاب أبى حنيفة : إنه لا تصح العلة بإبطال علة المخالفين • وقال بعض الحنفية بالتفصيل على ما ذكره الأصوليون•

(يراجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٦٠٢ ــ ٦٠٣) •

ــ الاطراد والملازمة وجريانها فى الفروع من غير أن يمنعها نص أو علة أقوى منها فى إثبات الحكم • وهذا دليل الصــحة عند بعضــهم • قالوا : والأصح أنه لا يكون دليل صحة العلة •

وهل يكون الاطراد شرط صحة العلة ؟ فيه اختلاف على ما هو مذكور بين القائلين بتخصيص العلة وبين المنكرين •

ــ كون الوصف مخيلا ــ قال بعض أصحاب الشافعى : إنه كاف • أما كونه مؤثراً فيكون مؤكداً • ثم فسر بعضهم المخيل بما له خيال الصحة • وفسره بعضهم بأن لا يحيله العقل أن يكون علة الحكم بل يستحسنه لموافقة وملاءمة بينهما •

ــ قياس الشبه ــ أى القياس بين شيئين بينهما شبه بشىء غير مؤثر فى الحكم أصلا، وعند الحنفية أنه يجب أن يعتبر الشبه بكل ماله تأثير فى الحكم، سواء كان وصفا أو حكماً ، فإن كون البر مطعوماً أو مكيلا من باب الوصف دون الحكم ، لما أنه هو الشبه الذى له أثر فى الحكم فى الجملة •

وكذلك القول بالشبهين فاسد ، لكن يجب أن يكون لكل شبه أثر ، فحينئذ يجوز القول به عند بعض الحنفية •

المـــادة ٤٢

لا يصح :

١ ــ قياس الشبه •

٢ ــ قياس الطرد من غير بيان الأثر •

٣ ــ التعليل بالنفى بأن يعلل لنفى الحكم بنفى وصف من أوصاف المنصوص عليه • أما إن كان الحكم ثابتا بعلة واحدة متعينة فيصح •

المذكرة الإيضاحية :

تقدم فى المذكرة الإيضاحية للمادة السابقة (٤١ وما سبقها) ، بيان قياس الشبه وقياس الطرد من غير بيان الأثر •

أما التعليل بالنفى فوجهان أحدهما فاسد والثانى صحيح •

أما الأول فأن يعلل لنفى الحكم بنفى وصف من أوصاف المنصوص عليه • وهو فاسد ، لأنه يجوز أن يكون الحكم متعلقا بوصف آخر غيره •

وهذا فى الحقيقة تعليل بعلة قاصرة. ويجوز أن يكون الحكم فى النص ثابتا بعلل .

وأما الثانى ــ وهو أن يكون الحكم ثابتاً بعلة متعينة ليس له علة أخرى كضمان الغضب : لا يجب بدون الغضب .

وحد السرقة : لا يجب بدون السرقة . فنفى الحكم بنفى الغصب والسرقة نفى صحيح .

النصوص هل هى معلولة ؟

المــــادة ٤٣

النصوص معلولة فى الأصل .

المذكرة الإيضاحية :

هل النصوص معلولة فى الأصل أم يحتاج ذلك إلى دليل ؟

قال أصحاب الظواهر : إنها غير معلولة .

وقال بعض القائسين : إنها غير معلولة فى الأصل ، إلا إذا قام الدليل من حيث النص والإجماع : أنه معلول .

وقال عامة مثبتى القياس : إن النصوص معلولة فى الأصل ، إلا إذا قام الدليل على أنه لا يمكن تعليل بعضها ، وهو قول الشافعى وقول بعض أصحاب أبى حنيفة .

وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : إن النصوص ، وإن كانت معلولة فى الأصل ، ولكن لابد من دليل زائد على أن الأصل ، الذى نريد استخراج العلة منه ، معلول . إلا إذا اتفقوا على كونه معلولا مع اختلافهم فى الوصف الذى هو علة . كما فى النص الوارد فى باب الربا ، وهو قوله عليه السلام : « الحنطة بالحنطة ، مثل بمثل ــ يدا بيد ــ والفضل ربا ... » (يراجع الحديث فى السرخسى ، المبسوط ، ١٢ : ١١٠ . وبلوغ المرام ، ص

١٥٠ ــ ١٥٢ • وكتابنا : الربا ، ص ٢٥) : اتفقوا على أنه معلول ، ولكن اختلفوا فى العلة ــ فعند الحنفية : العلة وصف كونه مكيلا • وعند الشافعى رحمه الله : وصف كونه مطعوما • وعند مالك رحمه الله : وصف كونه مقتاتا (يراجع فى بيان العلة وحجة كل : كتابنا : الربا ص ٣٢ وما بعدها) •

وقد أخذ فى المادة بقول من قال من الفقهاء : إن النصوص معلولة فى الأصل ، لأن أحكام الله تعالى مبنية على الحكم ومصالح العباد • فإن كانت معقولة يجب القول بالتعدية • ويجوز أن يكون البعض مما لا نعرفه بعقولنا ، فيكون الأصل هو هذا • ولأن الأصل إذا كان واحدا واستخرج منه كل من خالف علة لتعلق الحكم بها ، فيكون الأصل معلولا باتفاقهم ، وإن كان كل واحد استخرج من أصل على حدة ، فمتى علله بوصف مؤثر ووجد فيه ما هو حد العلة ، يكون معلولا أيضاً • فلا حاجة إلى قيام النص أو الإجماع على كونه معلولا •

المادة ٤٤

يشترط فى العلة التى يقاس الفرع على الأصل بها ، أن تكون مطردة فى جميع الفروع •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف فى شرط اطراد العلة • وبيان ذلك أن العلة إما أن تكون مستنبطة أو منصوصة • ويتصل ذلك بتخصيص العلة •

والمقصود بتخصيص العلة هو تخلف الحكم عن الوصف المدعى عليه فى بعض الصور لمانع ، فيقال : الاستحسان ليس من باب خصوص العلل ، يعنى ليس بدليل مخصص للقياس بل عدم حكم القياس لعدم العلة (الجرجانى فى تعريفاته . والبصرى ، المعتمد ٢ : ٨٢١ وما بعدها) •

(أ) العلة المستنبطة ـ اختلف فيها :

فعلى قول من لم يجوز تخصيص العلة يجب أن تكون العلة التى يقاس الفرع على الأصل بها ـ مطردة فى جميع الفروع ، فيكون الاطراد شرط صحة العلة ، لكن لا يكون دليل الصحة على ما تقدم .

فأما على قول من يجوز تخصيص العلة ، فالاطراد ليس بشرط صحة العلة ، بل هو دليل الصحة .

والقائلون بتخصيص العلة هم المعتزلة غير صاحب المعتمد (وهو أبو الحسين البصرى ـ ٤٣٦ هـ) من المتأخرين منهم . ومشايخ العراق من أصحاب أبى حنيفة وبه قال القاضى الإمام أبو زيد رحمه الله .

وعلى قول مشايخ سمرقند ـ وهو قول الشيخ أبى منصور الماتريدى رحمه الله : لا يجوز . وهو قول مشايخ بخارى قديما وحديثا . وهو أظهر قولى الشافعى رحمه الله . وأصحابه مختلفون .

(ب) العلة المنصوصة ـ من لم يجوز التخصيص فى العلة المستنبطة اختلفوا فيها : بعضهم قالوا : يجوز . وبعضهم قالوا : لا يجوز .

. . .

وجه قول المجوزين لتخصيص العلة أن المعنى للأحكام يوجب أن يكون الحكم به ثابتا فى جميع المواضع التى وجد فيها ولكن يجوز أن يقوم دليل آخر يبين أن الحكم غير ثابت به فى الموضع المخصوص ، فالمحرمات من الميتة وغيرها ثبتت مطلقة لمعان معلومة ثم أحلت حالة الضرورة مع قيام المعنى الموجب للحرمة ، لا لاعتراض الضرورة .

وجه قول المنكرين لتخصيص العلة أن القول بالجواز يؤدى إلى نسبة التناقض إلى الشرع ، تعالى الله وجل عن ذلك (البزدوى والبخارى عليه ، ٤ : ٣٢ وما بعدها) .

الاعتراضات الصحيحة على العلة :

المـــادة ٤٥

يصح الاعتراض على العلة بالوجوه الآتية :

١ ــ الممانعة ، سواء فى الأصل أو فى الفرع .

٢ ــ المناقضة ، وهى نقض العلة بعدم وجود مثلها فى حكم حالة مشابهة .

٣ ــ فساد الوضع ، وهو أن يختلف المبنى عليه .

٤ ــ القول بموجب العلة ، وهو القول بمعنى آخر يتعلق بالعلة نفسها .

٥ ــ المعارضة سواء كان فيها مناقضة وهى القلب ، بجعل العلة معلولا والمعلول علة أو بقلب الشيء ظهرا لبطن ، أو كانت خالصة .

المذكرة الإيضاحية :

تناولت هـــذه المادة الاعتراضات الصحيحة على العلة وهى فى جملتهـــا خمسة . وما عداها فاسد . وهى :

١ ــ الممانعة : وقد تكون فى الأصل أو فى الفرع .

فالممانعة فى الأصل ــ كقول أصحاب الشافعى فى صوم شهر رمضـــان بنية من النهار : إن هذا صوم فرض ، فلا يصح بنية من النهار ، قياسا على صوم القضاء ، فيقال لهم : لا نسلم هذا الوصف علة فى الأصل ، بل العلة كونه صوما غير عين ، وهذا لا يوجد فى الفرع ، وهو فى الحقيقة ســـؤال طلب التأثير ، فلم قلت : إن كونه فرضا مؤثر فى المنع من الجـــواز بنيته من النهار ؟ .

والممانعة فى الفرع أنواع :

أحدها ــ منع صـــلاحية الوصف علة ، فإن المعلل قد تعلل بالعـــدم وبالشـــبه . وقد تقـــدم فســـاد ذلك (تراجع فيما تقـــدم المادة ٤١ ، ٤٢ ومذكرتاهما) .

والثانى ــ أن يكون الوصف ممنوعا وجوده فى الفرع ، وإن كان فى الأصل علة • كقولنا : الزكاة عبادة محضة ، فلا تجب على الصبى كالصلاة ، فيقول الخصم : لا نسلم أن الزكاة عبادة محضة •

والثالث ــ المنع بزيادة وصف ، كما يقول الخصم فى مسألة زكاة الصبى : بل إنها عبادة ولكنها عبادة مالية ، فلم قلت إنها لا تجب على الصبى ، كصدقة الفطر والعشر ، بخلاف الصلاة فإنها عبادة بدنية •

والرابع ــ المنع بطريق التقسيم ، وذلك نحو قولهم فى الثيب الصغيرة : إنها ثيب ترجى مشورتها فلا تنكح إلا برأيها ، كالثيب البالغة ــ فنقول : برأى حاضر أم برأى مستحدث ؟ فإن قال : برأى حاضر فلم يوجد فى الفرع ؟ وإن قال برأى مستحدث ، فلم يوجد فى الأصل ؟ وإن قال بأيهما ، كان ينتقض بالمجنون فإن لها رأيا مستحدثا بزوال الجنون ولا يتوقف على رأيها •

والخامس ــ منع الحكم الذى يدعيه المجيب • وذلك نحو قولهم فى بيع التفاحة بالتفاحتين : إنه لا يجوز ، لأنه بيع مطعوم بجنسه متفاضلا ، فوجب أن يحرم ، كما إذا باع قفيز حنطة بقفيزى حنطة فنقول : ماذا تعنى بقولك ؟ وجب أن يحرم حرمة مطلقة أم حرمة مؤقتة متناهية بالكل ؟ فإن عنيت الأول ، لم يوجد فى الأصل • وإن عنيت حرمة مؤقتة متناهية ، لم يوجد فى الفرع • ونحو قولهم فى شراء الأب بنية الكفارة : إن المعتق أب ، فصار كما لو ملك بالميراث ونواه عن الكفارة ــ فنقول : ما حكم العلة ؟ إن قالوا : وجب أن لا يجوز عن الكفارة ، فنقول : المذكور هو المعتق والأب ، وذلك لا يوصف بالجواز عن الكفارة وعدمه • وإن قالوا : وجب أن لا يجوز عتقه عن الكفارة ، فعندنا (الحنفية) لا يجوز عتقه عن الكفارة • وإن قالوا : وجب أن لا يجوز إعتاقه ، لم يوجد فى الأصل ولا يقولون به فى الفرع •

٢ ــ المناقضة :

مثال النقض : قولهم فى مسح الرأس : إنه ركن فى الوضوء ، فوجب أن يسن تكراره ثلاثاً ، كغسل الوجه . وهذا ينتقض بمسح الخفين ، فإنه ركن ولا يسن تكراره .

٣ ــ فساد الوضع :

مثاله ــ قولهم فى مسح الرأس : إن هذا ركن فى وضوء ، فوجب أن يسن تثليثه كغسل الوجه . فنقول : إن هذا فى الوضع فاسد لأن المسح يبنى على التخفيف ، والتثليث من باب التغليظ ، فكان اشتراط التغليظ فيما يبنى على التخفيف فاسدا ، ولهذا لم يسن فى مسح الخف .

وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : إن النقض وفساد الوضع لا يرد فى العلل المؤثرة . وهذا ليس بصحيح ، لأن المؤثر ليس بموجب العلم قطعا ، وإنما يوجب علم غالب الرأى وأكبر الظن . فإن قبل النقض ظاهرا علم أنه ليس بمؤثر . وفى الحقيقة علة الشرع لا يرد عليها النقض وفساد الوضع وإنما يرد على ما يدعيه المجيب علة .

٤ ــ موجب العلة :

مثال القول به ــ قولهم : القتل العمد محظور محض ، فوجب أن لا يوجب الكفارة ، كسائر المحظورات ــ فنقول : إن قتل العمد لا يوجب الكفارة عندنا (الحنفية) ، فنقول بموجب ما ذكرتم ، ولكن هذا لا ينفى وجود معنى آخر يتعلق به الكفارة .

٥ ــ المعارضة ــ وهى نوعان :

(ا) المعارضة التى فيها مناقضة ، وهى القلب ــ وهو نوعان :

أحدهما ــ أن يجعل العلة معلولا ، والمعلول علة ــ مأخوذ من قلب الإناء : أن يجعل منكوساً ، فيجعل أعلاه أسفله وأسفله أعلاه . كقولنا : فى الثيب الصغيرة إنه يولى عليها فى مالها ، فيولى عليها فى نفسها ، كما فى البكر

الصغيرة ، فقالوا : فى الأصل إنما يولى عليها فى نفسها فيولى عليها فى مالها ٠

والثانى ــ وهو من قلب الشيء ظهرا لبطن بأن يكون الوصف شاهداً عليك فقلبته وجعلته شاهداً لك ، وكان ظهره إليك فصار وجهه إليك ٠

نظيره ــ قولهم : إنه صوم فرض فلا يتأدى إلا بتعيين النية ٠ كصوم القضاء ٠ وقلنا : صوم فرض فوجب أن يستغنى عن تعيين النية بعد تعينه ، كما فى صوم القضاء بعد الشروع ، إلا أن القضاء يتعين بعد الشروع ، وهذا يتعين قبل الشروع ، والمخلص منه هو بيان الأثر لأحد الحكمين ٠

(ب) المعارضة الخالصة كقولهم فى المسح : هذا ركن فى وضوء فيسن تثليثه ، كالغسل ، فنقول : هذا مسح فى وضوء ، فوجب أن لا يسن تثليثه كمسح الخف ، فوقعت المعارضة ، فلابد من الترجيح ٠

(يراجع فيما تقدم : السمرقندى ، ميزان الأصول ، ص ٧٦٧ ــ ٧٧٣ ٠ والبخارى ، كشف الأسرار ، ٣ : ٤٣ ــ ٧٦ ٠ وأبو الحسين البصرى ، المعتمد ، ٢ : ٨١٩ ــ ٨٣٨) ٠

الاعتراضات الفاسدة :

المادة ٤٦

لا يصح الاعتراض على العلة بإرادة الحكم مع عدم العلة ، ولا بالفرق بين الأصل والفرع بمعنى آخر ٠ ولا بغير ذلك من الاعتراضات الفاسدة ٠

المذكرة الإيضاحية :

الاعتراضات الفاسدة كثيرة لا نهاية لها ٠ وقد ورد فى المادة منها اثنان :

١ ــ إرادة الحكم مع عدم العلة ٠ وهو فاسد ، لأن الحكم يجوز أن يثبت بعلل ٠

٢ ــ الفرق بين الأصل والفرع بمعنى آخر ٠ وهو فاسد ، لأن هذا شرط صحة القياس ، لأن القياس بين الغيرين يكون ، فلابد من المفارقة من وجه ٠

(يراجع : السمرقندى ، ميزان الأصول ، ص ٧٧٣ • والبخارى ، كشف الأسرار ، ٣ : ٤٨) •

من شرائط صحة القياس :

المـــادة ٤٧

يشترط فى الحكم فى المنصــوص عليه أن يكون ثابتا بالوصف الذى جعل علة •

المذكرة الإيضاحية :

من شرائط صحة القياس أن يكون الحكم فى المنصــوص عليه ثابتــا بالوصف الذى جعل علة ، حتى يثبت مثل ذلك الحكم فى غير المنصـــوص عليه ، لوجود مثل ذلك المعنى • فإذا لم يكن الحكم فى الأصل ثابتا بالعلة ، فكيف يثبت فى الفرع ، بمثله ؟

وهذا على قول مشايخ سمرقند • وهو قول الإمام الشيخ أبى منصور الماتريدى • وهو قول الشافعى رحمه الله •

وقال مشايخ العراق : هــذا ليس بشرط ، والحكم فى النص لا يثبت بالعلة ، بل بعين النص • ولكن الوصف فى الأصل جعل علما على كونه علة للحكم فى الفرع •

ويبتنى على هذا أن العــلة القاصرة على موضــع النص والإجماع ، والعلة المتعدية عنهما إلى الفروع ، صحيحة ، عند الفريق الأول ، ولا يجوز عند الفريق الثانى إلا العلة المتعدية •

وعلى هذا المذهب ، أكثر المتأخرين من أصحاب أبى حنيفة رحمهم الله اتباعاً للقاضى الإمام أبى زيد رحمه الله •

المـــادة ٤٨

يشترط لصحة القياس أن لا يكون مخالفا للنص •

المذكرة الإيضـــاحية :

من شرائط صحة القياس أن لا يكون مخالفاً للنص ، لأن الشرع جعل

القياس حجة موجبة للعمل ، بشرط أن لا يكون مخالفاً للنص ، لأن القياس دون النص بحديث معاذ رضى الله عنه المتقدم (يراجع فيما تقــدم المذكرة الإيضاحية للمــادة ٧) • ولأن القياس دليل من أدلة الشرع فلا يجوز أن يكون قياساً صحيحاً مخالفــا للنص ، لأن دلائل الشرع لا تتناقض • فإذا وجدت المخالفة ظاهرا ، دل على كون القياس فاسدا •

هذا هو المراد لا أن القياس صــحيح والنص مخالف له حتى يقــال : ورد النص بخلاف القياس •

المــادة ٤٩

يشترط لصحة القياس أن يكون الحكم الذى يقاس أمراً شرعيا أو عقليا، لا اسما لغويا •

المذكرة الإيضاحية :

على هذا الحنفية : إن القياس يجــرى فى الأمور الشرعية أو العقليــة لا فى الأسامى اللغوية • وقال بعض أصحاب الشافعى إن القياس يجرى فى إثبات الأسامى واللغات •

المــادة ٥٠

يشترط لصحة القياس :

١ ـ أن لا يكون الأصل مخصوصا بحكمه بنص آخر •

٢ ـ أن لا يكون حكم الأصل معدولا به عن القياس •

٣ ـ أن يبقى حكم النص بعد التعليل ، كما كان قبله من غير تغيير •

٤ ـ أن يتعدى عين الحكم الثابت بالنص إلى غيره من غير تغير •

المذكرة الإيضــاحية :

هذا ما ذكره الامام أبو زيد شرطا لصحة القياس • ولكن أهل التحقيق

من مشايخ الحنفية قالوا : إن ما ذكر لا يصلح أن يكون شرط صحة القياس ، لأنه يمنع ثبوت حكم القياس ، فيمنع وجود القياس ، ولا يتصور وجود حكم القياس مع هذه الشرائط (تراجع المذكرة الإيضاحية فى بدء الفصل الرابع : القياس ، ص ٦٦ — ٦٧) • فعلى قولهم يجعل النص : « لا يشترط لصحة القياس : •• »

حكم القياس :

المادة ٥١

١ — حكم القياس هو ثبوت مثل حكم الأصل ، فى الفرع ، بمثل المعنى الذى ثبت به فى الأصل •

٢ — ولا فرق فى ذلك بين النفى والإثبات •

المذكرة الإيضاحية :

١ — على قول مشايخ سمرقند : حكم القياس هو ثبوت مثل حكم الأصل ، فى الفرع ، بمثل المعنى الذى ثبت به فى الأصل •

وعلى قول مشايخ العراق : هو تعدية حكم الأصل إلى الفرع بوجود العلة فى الفرع • وهذا بناء على أن الحكم فى النص يثبت بعين النص عندهم لا بالعلة ، ولكن العلة فى الأصل دلالة على ثبوت الحكم فى الفروع ، فيكون الحكم ثابتا فى النص بعين النص وفى الفرع بدلالة النص •

أما عند مشايخ سمرقند فالحكم يثبت بالعلة ، وإنما النص معرف لثبوت الحكم بها •

ويبتنى على هذا أن العلة القاصرة جائزة عند مشايخ سمرقند ، غير جائزة عند مشايخ العراق •

٢ — وكما يجرى القياس فى الإثبات يجرى فى النفى ويكون له حكمان : الثبوت فى موقع الإثبات ، والانتفاء فى موضع النفى — فإن حكم الشرع نوعان : إثبات ونفى ، ولا فرق هنا بين النفى والإثبات •

الفصل الخامس

الأدلة الأخرى المختلف فيها

١ ـ تقليد الصحابي

المادة ٥٢

١ ـ تقليد الصحابي واجب إذا كان من أهل الفتوى ولم يوجد من أقرانه خلاف ذلك ٠

٢ ـ فإن خالفه غيره فلا يجب تقليد البعض ، ولكن يجب ترجيح قول البعض بالدليل ٠

المذكرة الإيضاحية :

لم يثبت عن أصحاب أبي حنيفة المتقدمين رواية ظاهرة في مسألة تقليد الصحابي : هل هو واجب على التابعي المجتهد أو جائز أو لا ؟ إلا ما روى عن أبي حنيفة رحمه الله انه قال : « إذا أجمعت الصحابة سلمنا لهم ، وإذا جاء التابعون زاحمناهم » وإنما قال ذلك لأنه كان منهم ، فلا يثبت لهم ، بدونه ، إجماع ٠وإنما كان منهم لأنه رأى بعض الصحابة منهم أنس بن مالك (٩٣ هـ) وعبد الله بن أبي أوفى (٨٧ أو ٨٥ هـ) وعبد الله بن جزء الزبيدي وأبو الطفيل وغيرهم ، والتابعي هو من رأى الصحابي ٠

وروى عن أبي سعيد البردعي (٣١٧ هـ) أنه قال : تقليد الصحابي واجب : يترك بقوله القياس ـ وعليه بعض مشايخ الحنفية ٠

قال أبو الحسن الكرخي : لا يجب تقليده إلا فيما لا يدرك بالقياس ٠

وقال بعض مشايخ الحنفية : لا يجب تقليد الصحابي إلا أن يكون قوله موافقا للقياس ٠

وللشافعي قولان ، وأكثر أصحابه على أنه لا يجب تقليده ٠

وعن الشيخ أبى منصور الماتريدى رحمه الله عن أصحاب أبى حنيفة أن تقليد الصحابى واجب إذا كان من أهل الفتوى ولم يوجد من أقرانه خلاف ذلك • أما إذا خالفه غيره فلا يجب تقليد البعض ولكن يجب ترجيح قول البعض بالدليل — قالوا : وهو الأصح •

وقال بعضهم : يجب تقليد الخلفاء الراشدين ، كتقليد أبى بكر الصديق وعمر رضى الله عنهما •

وصورة المسألة أن الصحابى إذا ورد عنه قول فى حادثة لم تحتمل الاشتهار فيما بين الصحابة ، بأن كانت مما لا تعم به البلوى والحاجة للكل ؛ ولم تكن من باب ما يشتهر عادة ثم ظهر نقل هذا القول فى التابعين ، ولم يرو عن غيره من الصحابة رضى الله عنهم خلاف ذلك ، فأما إذا كان القول فى حادثة من حقها الاشتهار لا محالة ولا تحتمل الخفاء ، بأن كانت الحاجة والبلوى تعم العامة أو يشتهر مثلها فيما بين الخواص ، ولم يظهر الخلاف من غيره فيه — فهذا إجماع يجب العمل به ، على ما تقدم فى فصل الإجماع •

وقد أخذ فى المادة بقول الماتريدى •

٢ — شريعة من قبلنا

المـــادة ٥٣

ما عرف بقاؤه من شريعة من قبلنا بالقرآن الكريم أو بقول النبى محمد صلى الله عليه وسلم ، ولم يثبت انتساخه ، يصير شريعة للنبى محمد صلى الله عليه وسلم ، فيلزمه ويلزمنا على أنه شريعته •

المذكرة الإيضاحية :

١ — شريعة من قبلنا إنما تعرف إما بالتنصيص عليها فى القرآن الكريم من غير إنكار ، وإما بقول النبى محمد صلى الله عليه وسلم من غير إنكار ، ومن غير بيان النسخ • ولا تثبت بقول أهل الكتاب لأنهم متهمون فى ذلك ، ولا بكتابهم لأنه ثبت تحريف بعضه عندنا بقول الله تعالى : « يحرفون الكلم

عن مواضعه » (النساء : ٤٦ • واظر : المائدة : ١٣ ، ٤١ ، والبقرة : ٧٥) •
ولا بقول من أسلم منهم أيضاً لأنه إنما عرف ذلك بظاهر الكتـاب أو بقول جماعتهم ، ولا حجة فى ذلك لما تقدم •

٢ ــ وقد اختلف أهل الأصول فى حكم هذه المسألة :

فقال بعضهم : لا يلزمنا •

وقال بعضهم : كل شريعة ثبتت لنبى ، فهى باقية فى حق كل نبى إلى قيام الساعة ، ما لم يثبت الانتساخ • فعلى هذا يلزمنا شريعة من قبلنا إلا ما ثبت نسخه بكتابنا وبوحى ثبت فى حق رسـولنا محمد عليه الصلاة والسلام •

وبه قال كثير من أصحاب أبى حنيفة وأصحاب الشافعى •

وقال بعضهم : إنه لا يلزمه إلا اتباع شريعة إبراهيم عليه السلام •

وقال مشايخ الحنفية ورئيسهم الشيخ أبو منصور الماتريدى : إن ما عرف بقاؤه من شريعة من قبلنا بكتابنا أو بقول رسولنا محمد صلى الله عليه وسلم ولم يثبت نسخه ، يصير شريعة لرسولنا محمد صلى الله عليه وسلم ، فيلزمه ويلزمنا على أنه شريعته ، لا أنه يلزمنا على أنه شريعة من قبلنا من الأنبيـاء عليهم السلام ، كما فى سائر ما تجدد فى شريعتنا : يلزمنا على أنه شريعة نبينا محمد صلى الله عليه وسلم •

وعلى رأى مشايخ الحنفية صيغت المادة •

٣ ــ اسـتصحاب الحال

تعريفه :

المـادة ٥٤

استصحاب الحال هو التمسك بالحكم الثابت فى حالة البقاء •

المذكرة الإيضاحية :

استصحاب الحال مأخوذ من المصاحبة • ويقصـد به التمسك بالحكم

الثابت فى حالة البقاء • وهو ملازمة ذلك الحكم ما لم يوجد دليل مغير •

ما يجب العمل به منه :

المــادة ٥٥

يجب استصحاب الحال والعمل به إذا كان الحكم :

١ ــ عقليا •

أو ٢ ــ سمعيا ثبت بدليله على طريق التأبيد نصا ، أو على التأقيت نصا ، أو ثبت مطلقا فى حياة النبى محمد صلى الله عليه وسلم وبقى بعد وفاته •

المذكرة الإيضاحية :

استصحاب الحال الذى يجب العمل به هو :

أولا ــ استصحاب الحكم العقلى • وهو كل حــكم عرف وجوبه أو امتناعه ، وحسنه أو قبحه ، بمجرد العقل •

وثانياً ــ استصحاب الحكم السمعى • وهو الذى ثبت بدليله على طريق التأبيد نصا ، أو على التأقيت نصا ، أو ثبت مطلقا فى حال حياة النبى محمد صلى الله عليه وسلم وبقى بعد وفاته •

فهذا واجب العمل به ، لقيام دليل البقاء ، وانعدام الدليل المزيل قطعا •

ما يجوز العمل به منه :

المــادة ٥٦

كل حكم ثبت وجوبه بدليــل مطلق لا يتعرض للبقــاء والزوال ، وطلب المجتهد الدليل المزيل بقدر ما فى وسعه ولم يظفر به ، يجوز العمل به •

المذكرة الإيضاحية :

الحــكم المذكور فى المادة هو جواز العمــل بالاستصحاب إذا توافرت الشروط المذكورة فيها ، بالاتفاق بين مشايخ الحنفية •

ولكنهم اختلفوا فى وجوب العمل به :

فقال بعضهم : لا يكون حجة أصلا .

وقال أكثر المتأخرين من الفقهاء : إنه حجة يجب العمل به فى حق نفسه ، لإبقاء ما كان على ما كان ، ولا يصلح حجة فى حق الإلزام على الخصم ولا لإثبات أمر لم يكن .

وقال مشايخ سمرقند : إن هذا القسم من الاستصحاب يصلح حجة على الخصم فى موضع النظر ، ويجب العمل به على كل مكلف إذا لم يجد دليلا فوقه من الكتاب والسنة ، فلا يجوز تركه بالقياس . وهذا لأن الحكم متى ثبت شرعا فالظاهر هو دوامه لما تعلق به من المصالح الدينية والدنيوية ، ولا تتغير المصلحة فى زمان قريب ، وإنما يحتمل التغير عند تقادم العهد .

وكذلك استصحاب الحكم الثابت بظاهر العموم : واجب مع احتمال الخصوص .

وأيضاً : استصحاب الحكم الثابت بمطلق النص الخاص : واجب مع احتمال المجاز والنسخ — لما تقدم .

ما لا يجوز العمل به فيه :

المادة ٥٧

لا يجوز استصحاب الحال إذا تغيرت الحالة .

المذكرة الإيضاحية :

لا يجوز العمل باستصحاب الحال إذا تغيرت الحالة . مثال ذلك : إجماع الأمة على انتقاض طهارة التيمم عند رؤية الماء خارج الصلاة ، لا يجوز استصحابه إلى حالة رؤية الماء حال الصلاة .

وهناك حالات أخرى يذكرها الأصوليون — منها :

١ — استصحاب الحكم الشرعى المبنى على العقل عند المعتزلة ، إذ عندهم

للعقل حكم فى بعض الأشياء إلى أن يرد الدليل السمعى إما مقررا لحكم العقل أو مغيراً . فهم يستصحبون الحكم العقلى إلى أن يرد الدليل السمعى. وهذا فاسد عندنا ، لأنه لا حكم للعقل فى الشرعيات عندنا . وعند أصحاب الحديث لا حكم للعقل أصلا فى الوجوب والتحريم ، لا فى العقليات ولا فى الشرعيات .

٢ ــ ما قال بعض أصحاب الحديث من أن العقل دليل على انتفاء الأحكام ، لأن الأحكام الشرعية تثبت بخطاب صاحب الشرع ولا يثبت الخطاب قبل بعث الرسول صلى الله عليه وسلم . وإذا عدم دليل الحكم ثبت انتفاء الحكم ضرورة ، وعدم الدليل ثابت بالعقل فإن به يعرف أن لا دليل قبل مجيء الرسول صلى الله عليه وسلم فى الشرعيات وإذا كان العقل دليلا على انتفاء الأحكام وعلى براءة الذمم عن الوجوب فنحن نستصحب الحكم الثابت بالعقل وهو انتفاء الحكم ، إلى أن يرد الدليل السمعى ، وهذا حكم بالدليل وهو العقل ، فإنه إن لم يكن دليلا على ثبوت الأحكام الشرعية فهو دليل على النفى ، فيكون الاستصحاب على النفى حجة يجب العمل به . وهذا عندنا فاسد فى حق وجوب العمل به لأنه إن عرفنا انتفاء الأحكام الشرعية بالعقل لانعدام دليل الثبوت ، وهو ورود الشرع ، ولكن الكلام بعد ورود الشرع ، فيجب على المكلف طلب الحكم الشرعى بعد ورود الشرع من صاحب الشرع ومن يقوم مقامه فى تبليغ الشرع عنه ، لا أن يستصحب النفى الثابت بعدم الدليل . وهذا لأن العقل كما لاحظ له فى إثبات الحكم الشرعى ، لاحظ له فى نفى الحكم الشرعى لكن قبل ورود الشرع لم يثبت الحكم لعدم دليله ، وعرف عدم الدليل بالعقل . أما بعد ورود الشرع فلم يعرف بالعقل عدم الدليل ، فإن قول صاحب الشرع وفعله وسكوته حجة فى إثبات الحكم والنفى جميعاً . فكما ثبت وجوب صوم رمضان ووجوب الصلوات الخمس بقوله وفعله ، ثبت انتفاء وجوب صوم شوال ووجوب صلاة سادسة بتركه وسكوته عند امتناع الناس عن صوم شوال ، والسكوت عند الحاجة إلى البيان بيان . وإذا ثبت هذا كان التمسك باستصحاب حال العقل فى انتفاء الأحكام وبراءة الذمم عن الشغل بالوجوب ، تمسكا بالجهل الثابت بعدم الدليل مع ورود الدليل الشرعى بعد المبعث ، وذلك فاسد .

٣ ـ ما قال لقاضى الإمام أبو إزيد رحمه الله : إن استصحاب الحـكم الثابت ، مع تغير الحالة ، قبل التأمل فى أصول الشرع ، لمعرفة الدليل المزيل وقبل طلبه ، لا يكون حجة • ولكن الأصـح ـ على ما قالوا ـ أنه يكون حجة لأنه يتمسك بظاهر النص أو بظاهر القياس ، وهو تمسك بدليل شرعى ، فلا يبطل العمل به ، باحتمال قيام الدليل المزيل •

٤ ـ هل على النافى دليل أم لا ؟ اختلاف •

(يراجع فى ذلك : السمرقندى ، الميزان ، ص٦٦٨ ـ ٦٧٢ • والبخارى، كشف الأسرار ، ٣ : ٣٧٧ ـ ٣٨٩) •

٤ ـ الإلهـام

تعريفه :

المـادة ٥٨

الإلهام ما حرك القلب بعلم يدعوك إلى العمل به ، من غير استدلال بآية أو نظر فى حجة •

المذكرة الإيضاحية :

أخذ فى المادة بتعريف القاضى الإمام أبى زيد رحمه الله •

وقيل هو ما يخلق الله تعالى فى قلب المؤمن العـاقل من العلم الضرورى الداعى له إلى العمل المرغوب فيه •

وقال بعضهم : هو اتباع الرجل ما اشتهاه بقلبه أو أشار إليه فى أمر من غير نظر واستدلال • قالوا : غير صحيح لأن الإلهام متنوع : قد يكون حقا وقد يكون باطلا • الأول من الله تعالى للأنبيـاء أو غيرهم • والثـانى من وسوسة الشيطان وهوى النفس • وإذا كان كذلك فلا يجوز الأخذ به •

حـكمه :

المـادة ٥٩

الإلهام الحق يجب العمل به فى حق الملهم ، وليس بحجة فى حق الغير • ولا يجوز له أن يدعو غيره إليه •

المذكرة الإيضاحية :

أخذ فى المادة بقول عامة العلماء .

وقال قوم من الصوفية : إنه حجة فى حق الأحكام ، نظير النظر والاستدلال .

وقال قوم من الروافض لقبوا بالجعفرية : إنه لا حجة سوى الإلهام .
(يراجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٦٧٧ ـ ٦٨٤ . والمحلاوى ، تسهيل الوصول ، ص ٢٤٠) .

٥ ـ تعارض الأشباه

المادة ٦٠

إذا تعارضت الأشباه فلا حجة ، ويجب التوقف .

المذكرة الإيضاحية :

تعارض الأشباه إذا احتج به فهو احتجاج بلا دليل .

ومثاله ما قال زفر رحمه الله فى أن المرافق لا يجب غسلها فى الوضوء ، لأن الله تعالى جعل المرافق غاية فقال تعالى : « وأيديكم إلى المرافق » (المائدة : ٦) والغايات منقسمة : بعضها يدخل وبعضها لا يدخل ، وهذه الغاية لها شبه بكلا القسمين : ما يدخل وما لا يدخل بدخول حرف الغاية عليها . فباعتبار الشبه بهذا القسم يدخل ، وباعتبار الشبه بالقسم الآخر لا يدخل ، فوقع التعارض بين الشبهين ، وليس أحدهما بأولى من الآخر ، فلا يجب الغسل بالشك عند تعارض الأشباه .

وهذا فاسد . وهو تعلق بعدم الدليل . والخلاف فى وجوب عمل المرافق ، وهو ينفى وعلى النافى الدليل .

(يراجع فى ذلك : السمرقندى ، الميزان ، ص ٦٧٢ ـ ٦٧٥ . والمحلاوى ، تسهيل الوصول ، ص ٢٣٩) .

الفصل السادس

النسخ

المذكرة الإيضاحية :

النسخ هو رفع الشارع حكما شرعياً بدليل شرعى متراخ عنه ، وهو مشروع • وسيأتى بيان ذلك •

وقد كثر الاختلاف بين العلماء فى الناسخ والمنسوخ فى القرآن الكريم وفى السنة النبوية المطهرة • وقد ألفت فى ذلك منذ قديم كتب خاصة منها :

ـ كتاب أبى جعفر النحاس المتوفى سنة ٣٣٨ هـ : الناسخ والمنسوخ فى القرآن الكريم • وقد حققه الأستاذ الدكتور شعبان محمد اسماعيل • وطبعته مكتبة عالم الفكر فى مصر سنة ١٤٠٧ هـ ـ ١٩٨٦ م

ـ كتاب أبى محمد مكى بن أبى طالب القيسى المتوفى سنة ٤٣٧ هـ : الإيضاح لناسخ القرآن ومنسوخه ومعرفة أصوله واختلاف الناس فيه • وقد نشرته جامعة الإمام محمد بن سعود الاسلامية ـ كلية الشريعة بالرياض بالمملكة العربية السعودية سنة ١٣٩٦ هـ ـ ١٩٧٦ م بتحقيق الدكتور أحمد حسن فرحات •

ـ كتاب القاضى أبى بكر بن العربى المتوفى سنة ٥٤٣ هـ : الناسخ والمنسوخ فى القرآن الكريم • وقد حققه الدكتور عبد الكبير العلوى المدغرى • وقد طبع فى المملكة المغربية حديثا •

ونتبه إلى أن الأمثلة التى نوردها هى ـ فى الغالب ـ محل اختلاف وما قصدناها لذاتها وحققناها ، وإنما قصدنا مجرد ضرب أمثلة توضيحية على رأى بعض العلماء ، بل قد تكون فرضية • ومن أراد التحقيق فليرجع إلى الكتب المؤلفة خصيصاً فى هذا الموضوع وإلى كتب التفسير أيضاً ، وكتب الحديث وشروحها ـ والله الموفق •

تعريفـــه :

المــادة ٦١

النسخ هو بيان الشارع انتهاء الحكم الشرعى المطلق ، الذى فى وهمنا استمراره لولاه ، بطريق التراخى .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ اختلف فى تعريف النسخ :

فقال بعض المعتزلة : هو إزالة مثل الحكم ، الثابت بالدليل الأول ، بقول منقول عن الله تعالى أو عن رسوله صلى الله عليه وسلم أو فعـــل منقول عن رسوله صلى الله عليه وسلم ، مع تراخيه عن الأول ، على وجه لولاه لكان ثابتا .

وقال بعض أهل الحديث : هو الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم ، على وجه لولاه لكان ثابتا به ، مع تراخيه عنه .

وقيل : إزالة الحكم الأول مع استقراره .

وذكر الشيخ الإمام القاضى أبو زيد رحمه الله ان النســخ رفع وإبطال للحكم فى حقنا ، لأنه ما ارتفع فى حقنا إلا بالناسخ ، فأما فى حق الله تعــالى فهو بيان محض لمدة الحكم .

وذكر الشيخ أبو منصور الماتريدى أن النسخ فى الحقيقة بيــان منتهى ما أراد الله تعالى بالحكم الأول من الوقت .

فلا يلزم على هــذا ــ الحــكم الموقت صريحا : فإنه ليس فى وهمنــا استمراره . ولا التخصيص : فإنه بيان أنه غير مراد من الأصل بنص قائم بنفسه لا أنه انتهاء . ولا الاستثناء : لأنه بيان أنه غير مراد من الأصــل ، بنص قائم بنفسه ، بل ببعض النص بعد الثبوت .

وفى تعريفات الجرجانى : النســخ فى الشرع « هو أن يرد دليــل شرعى

متراخيا عن دليل شرعي مقتضيا خلاف حكمه • فهو تبديل بالنظر إلى علمنا وبيان لمدة الحكم بالنظر إلى علم الله تعالى » وقال أيضا : النسخ في الشريعة « هو بيان انتهاء الحكم الشرعي في حق صاحب الشرع وكان انتهاؤه عند الله تعالى معلوما إلا أن في علمنا كان استمراره ودوامه • وبالناسخ علمنا انتهاءه وكان في حقنا تبديلا وتغييرا » •

٢ ـ ولابد أن يكون الإنهاء بطريق التراخي وهذه صفة أساسية في النسخ تميزه عن تخصيص العام الذي هو إخراج بعض أفراده أو أنواعه من أول الأمر •

مصطلحات :

١ ـ الناسخ :

هو في الحقيقة الله تعالى لأنه هو المثبت للحكم الثاني والمنهي للحكم الأول بقوله الدال عليه • وبما أنزل من القرآن الدال على كلامه •

وقد يذكر الناسخ ويراد به الحكم الثاني كقول الرسول صلى الله عليه وسلم : « نسخ صوم شهر رمضان كل صوم قبله » •

وقد يقع على المعتقد للانتساخ • كأن يقال : إن أبا حنيفة نسخ الكتاب بالسنة والسنة بالكتاب أي اعتقد جواز النسخ بذلك •

وقد يقع على الدليل الذي يعرف به النسخ ـ فيقال : هذه الآية ناسخة لتلك •

٢ ـ المنسوخ :

هو اسم للحكم الأول الذي انتهى بالثاني • وقد يسمى الدليل الأول منسوخا •

مشروعيته :

المـــادة ٦٢

النسخ مشروع في الجملة •

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة أهل الإسلام إن النسخ مشروع فى الجملة .

وقال قوم من أهل القبلة ممن لا عبرة بهم : إن النسخ لا يجوز فى شريعة واحدة .

واليهود افترقت ثلاث فرق : ففرقة قالت مثل قول عامة أهل الإسلام . وفرقة قالت : إنه غير مشروع عقلا . وفرقة قالت : إنه ليس بقبيح عقلا ولكن امتنع النسخ لشريعة موسى عليه السلام سمعاً .

محله :

المادة ٦٣

محل النسخ هو الحكم الشرعى المطلق عن الوقت وعن الأبد ، صريحا ودلالة .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ قيد النسخ بالحكم الشرعى لأن الأحكام العقلية ، وهى وجوب الإيمان وحرمة الكفر وكل ما يعرف بمجرد العقل من غير دليل سمعى لا يحتمل الارتفاع والعدم بحال ، لقيام دليله ، وهو العقل ، على كل حالٌ . فلا يحتمل النسخ ، وحكمه انتهاء الحكم الأول أو الزوال والارتفاع على ما تكلموا فيه .

وعند المعتزلة بعض الأحكام من الحل والحرمة يعرف بالعقل ، فإذا جاء الشرع بخلافه ينتهى حكم العقل إلى حكم الشرع ، ولكن ذلك لا يسمى نسخا عندهم .

وعلى مذهب أصحاب الحديث ، وإن كان وجوب الإيمان وحرمة الكفر بالدليل السمعى ، لا بالعقل وحده ، لكن قيام الدليل السمعى على وجوب الإيمان وحرمة الكفر على طريق التأبيد ، فلا يحتمل النسخ .

٢ ـ وقيد الحكم الشرعى فى النسخ بالمطلق عن الوقت والأبد صريحاً أو دلالة .

فليس محلا للنسخ الحكم الشرعى الثابت بطريق التأبيد صريحا أو دلالة، لأن ذلك يكون من باب البداء (أى ظهور الرأى بعد أن لم يكن ـ تعريفات الجرجانى) تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا ، ومثال التأبيد الصريح قوله تعالى : « وجاعل الذين اتبعوك فوق الذين كفروا إلى يوم القيامة » (آل عمران : ٥٥) وإنه كذلك إلى قيام الساعة . ومثال التأبيد دلالة الأحكام الشرعية التى بقيت بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يثبت الانتساخ فى حال حياته ، لأن الانتساخ إنما يكون بالوحى ، ولا وحى يتصور بعد وفاته ، لكونه ، صلى الله عليه وسلم ، خاتم النبيين .

وكذلك الموقت ليس محلا للنسخ . ومثال ذلك قوله تعالى : « ثم أتموا الصيام إلى الليل » (البقرة : ١٨٧) فإنه لا يكون نسخا وإن وجد انتهاء الحكم .

وذكر بعض أهل الأصول فى ذلك خلافا ـ فقال بعضهم : لا يجوز النسخ فى المؤبد . وقال عامة أهل الأصول بأنه يجوز . ويقول السمرقندى فى الميزان (ص ٧٠٩) بأنه لا خلاف فى الحقيقة عند التأمل .

وفى المسألة تفصيل ـ يراجع : السمرقندى ، الميزان ، الموضع المذكور وما بعده . والبخارى ، كشف الأسرار ، ٣ : ١٥٤ وما بعدها .

الناسخ :

المادة ٦٤

١ ـ يكون النسخ بدليل سمعى .

٢ ـ ولا يشترط أن يكون للمنسوخ بدل مثله أو أخف منه أو أثقل .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ يشترط أن يكون الدليل الذى يثبت به انتهاء الحكم سمعيا لا عقليا . ذلك أن بالعجز والمرض يسقط بعض الأحكام ولا يسمى نسخا . وكذا بالموت تنتهى الأحكام كلها ولا يسمى نسخا .

وتقدم أنه يشترط أن يكون الإنهاء متراخيا . وهـذا ما يميز النسخ عن التخصيص والاستثناء (تراجع فيما تقدم المادة ٦١ ومذكرتها الإيضاحية) .

٢ ـ ولا يشترط لصحة النسخ أن يكون للمنسوخ بدل مثله أو أخف منه أو أثقل .

وعلى قول المعتزلة شرط وهو قول بعض أصحاب الحديث . وبعضهم قالوا : الخير أن يكون أخف على العبد ، لما عرف أن مصلحته فى ذلك . وبعضهم قالوا : الخير أن يكون أشق حتى يكون الثواب فيه اكثر .

قالوا : والصحيح قول العامة . وهو ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة .

المـــادة ٦٥

ينسخ الكتاب والمتواتر من السنة بمثله من أيهما . وخبر الواحد بخبر الواحد وبالمشهور والمتواتر .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ ينسخ الشىء بمثله . فالكتاب ناسخ للكتاب . والسنة المتواترة للسنة المتواترة . والكتاب للمتواتر من السنة . والمتواتر من السنة للكتاب . وخبر الواحد بخبر الواحد وبالمتواتر والمشهور بطبيعة الحال .

وهذا قول عامة أهل الأصول والفقهاء . إلا ما روى عن بعض أصحاب الشافعى ونسبوه إليه : أن نسخ الكتاب بالسنة ، والسنة بالكتاب لا يجوز وأهل التحقيق من أصحابه يقولون : إن قوله مثل قول العامة .

المـــادة ٦٦

لا نسخ فى الإجماع ولا القياس .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ نسخ الإجماع لا يتحقق لأنه لا إجماع فى زمن النبى صلى الله عليه

وسلم . وإنما الإجماع يكون بعده . ولا نسخ بعد وفاته صلى الله عليه وسلم .

٢ ـ وكذا نسخ القياس لا يجوز ، لا بالقياس ولا بما هو فوقه ، لأن النسخ انتهاء الحكم الشرعى . وبالدليل المعارض يتبين أن ذلك القياس لا يصح إذا كان فوقه . وإذا كان مثله لا يبطل حكم الأول ويعمل المجتهد بالثانى إذا ترجح عنده .

المنسوخ :

المادة ٦٧

المنسوخ قد يكون :

١ ـ الحكم نفسه . بنسخ كله أو بعضه ، أو بالزيادة عليه . أو بالنقص عنه .

٢ ـ أو شرطه .

٣ ـ أو دليله من القرآن والسنة .

وقد يكون النسخ فى القرآن بنسخ التلاوة والحكم جميعاً ، أو التلاوة دون الحكم . أو الحكم دون التلاوة .

المذكرة الإيضاحية :

(١) نص فى المادة على أنواع المنسوخ . وهى نسخ الحكم نفسه . ونسخ شرطه . ونسخ دليله من القرآن والسنة .

١ ـ أما نسخ الحكم :

ـ فقد يكون نسخ كله ، وهو كثير . ومثاله :

قوله تعالى : « يا أيها النبى حرض المؤمنين على القتال ، إن يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين ، وإن يكن منكم مائة يغلبوا ألفاً من الذين كفروا بأنهم قوم لا يفقهون . الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم

ضعفا ، فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين ، وإن يكن منكم ألف يغلبوا ألفين بإذن الله والله مع الصابرين » (الأنفال : ٦٥ — ٦٦) .

• وقول الرسول صلى الله عليه وسلم : « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها فإنها تذكركم الحياة الآخرة » .

• وقوله عليه السلام : « إنما نهيتكم عن ادخار لحوم الأضاحى لأجل الدافة — ألا فادخروا » . والدافة الجماعة من الناس تقبل من بلد إلى بلد — المعجم الوسيط .

— وقد يكون نسخ بعضه . كالجمع بين الرجم والجلد فى حق الزانى فى ابتداء الإسلام ، ثم نسخ الجلد وبقى الرجم .

— وقد يكون بالزيادة على الحكم الثابت بالنص . وهو أنواع — منها :

• أن يكون حكما ثابتاً وله سبب معلوم ، ثم ثبت حكم آخر بسبب آخر بالنص . نحو : وجوب صوم شهر رمضان بعد وجوب الصلوات الخمس . ووجوب الزكاة بعد وجوب صوم رمضان .

• أن يرد النص لإثبات حكم آخر بعين السبب الذى ثبت به الحكم الأول . نحو وجوب التغريب بعد وجوب الجلد فى البكر على زعم أصحاب الشافعى رحمه الله . ونحو وجوب تحرير رقبة مؤمنة فى كفارة القتل بعد وجوب تحرير رقبة مطلقة فى كفارة اليمين والظهار .

• أن يرد النص بزيادة فى نفس العبارة متصلة بها ، كزيادة ركعة على ركعتى الفجر أو زيادة ركعة على ثلاث ركعات المغرب .

• أو يرد النص بزيادة شرط الطهارة عن الحدث والجنابة فى باب الصوم. ونحو ذلك .

ثم أجمع العلماء أنهما لو وردا بطريق القران لا يكون نسخاً ، فلا يكون من باب الزيادة . كما ورد فى حد القذف الجلد ورد الشهادة ، فإن رد الشهادة ليس بزيادة ولا نسخ له للقران .

وكذا إذا وردا متعاقبين وبينهما زمان لا يصلح للنسخ .

وفى الأمر تفصيل (يراجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٧٢٤ — ٧٢٨) •

ـ وقد يكون بالنقصان • كإنقاص ركن أو شرط من العبادة • فلاشك أنه يكون نسخا لذلك الساقط •

ولكن هل يكون نسخا لأصل العبادة ؟ على قول الكرخى يكون • وعلى قول بعض مشايخ العراق لا يكون •

٢ ـ وقد يكون المنسوخ هو الشرط •

ومثال ذلك : كان التوجه إلى بيت المقدس هو شرط جواز الصلاة ثم صار منسوخا ، وأمر بالتوجه إلى الكعبة • ولو لم يأمر بالتوجه إلى الكعبة ، جاز التوجه إلى كل جانب •

ولكن نسخه هل يكون نسخا للحكم ؟ اختلف المشايخ فيه ، كما فى إثبات زيادة شرط متأخر :

فعند بعضهم نسخ ، لأن الحكم انتفاء جواز الصلاة بدون الطهارة • وانتفاء كل حكم بعد ورود الشرع حكم شرعى ، وقد تبدل هذا الحكم بالجواز من غير شرط •

وقال بعضهم : إن الحكم هو جواز الصلاة مع الطهارة وبعد انتساخ الشرط بقى الجواز فلم ينته الحكم الأول •

٣ ـ وقد يكون المنسوخ هو الدليل الذى ثبت به الحكم الأول •

والدليل الناسخ قد يكون بوحى غير متلو وهو خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم • ولذلك نتيجة سيأتى بيانها بعد قليل •

وقد يكون بوحى متلو بنظم خاص وهو القرآن الكريم •

(ب) ونسخ القرآن الكريم على أنواع : نسخ التلاوة والحكم جميعا• ونسخ التلاوة دون الحكم • ونسخ الحكم دون التلاوة • وهذا التغيير لا يرد فى خبر رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه وحى غير متلو •

١ ــ أما نسخ التلاوة والحكم فمثاله ما روى أصحاب الشافعى أن مما يتلى فى كتاب الله تعالى : « عشر رضعات يحرمن » نسخن بـ « خمس رضعات يحرمن » وهذا عندهم من نسخ التلاوة دون الحكم لأنه قد بقى • أما عند الحنفية فلم يبق تلاوته ولا حكمه •

٢ ــ وأما نسخ الحكم دون التلاوة فكثير • ومنه :

ــ عدة الوفاة بالتربص حولا : صار منسوخا مع بقاء التلاوة •

ــ وإمساك الزوانى فى البيوت ، والإيذاء باللسان : كان حدا ثم صار منسوخا وبقيت التلاوة •

ــ دليل الأول ، قوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا وصية لأزواجهم متاعا إلى الحول غير إخراج فإن خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن من معروف والله عزيز حكيم » البقرة : ٢٤٠ ــ حكمه نسخ بقوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا فاذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن فى أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير » البقرة : ٢٣٤ • وبقيت التلاوة •

ــ دليل الثانى ، قوله تعالى : « واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا • واللذان يأتيانها منكم فآذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما إن الله كان توابا رحيما » النساء : ١٥ ، ١٦ ــ حكمه صار منسوخا بقوله تعالى : « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ••• » النور : ٢ • وبقيت التلاوة •

٣ ــ وأما نسخ التلاوة دون الحكم • فهو أن الرجم كان مشروعا بكتاب الله تعالى ثم نسخت تلاوته وبقى حكمه على ما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : « إن مما يتلى فى كتاب الله تعالى : الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما ألبتة نكالا من الله والله عزيز حكيم » وفى رواية عن عمر رضى الله عنه أنه قال : لولا أن الناس يقولون إن عمر زاد على كتاب الله تعالى ، لكتبت على حاشية المصحف : الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما

ألبتة نكالا من الله » إلا أن الله تعالى صرف قلوب الناس عن حفظه سوى عمر رضى الله عنه ولا يكون إلا لحكمة بالغة لا نقف عليها .

وهذا قول عامة العلماء . وقال بعضهم : **لا يجوز** نسخ التلاوة وبقاء الحكم ولا نسخ الحكم وبقاء التلاوة ، لأن المقصود الأصلى من إنزال القرآن هو الحكم الذى تعلق به ، فإذا انتسخ الحكم فلا فائدة فى بقاء التلاوة . وإذا انتسخت التلاوة ، والحكم ثبت بها ، فلا يبقى بدونها .

(يراجع : أبو جعفر النحاس ، الناسخ والمنسوخ ، ص ٨٧ وما بعدها ، وص ١١٧ وما بعدها) .

الفصل السابع

الترجيح

تعريفـــه :

المـــادة ٦٨

الترجيح أن يكون لأحد الدليلين زيادة قوة مع قيام التعارض ظاهرا .

المذكرة الإيضاحية :

الترجيح فى عرف الشرع أن يكون لأحد الدليلين زيادة قوة ، مع قيام التعارض ظاهرا . فأما إذا كان أحدهما مرجوحا بحيث لا يكون حجة فى مقابلة الآخـر ، فلا يقال ترجـح أحد الدليلين ، كالكتاب والمتواتر مع خبر الواحد والقياس .

محل الترجيح وما يقع به :

المـــادة ٦٩

محل الترجيح موضع الظن وعلم غالب الرأى ، دون موضع العلم قطعا .

المذكرة الإيضاحية :

محل الترجيح هو موضع الظن وعلم غالب الرأى ، دون موضع العلم قطعا . لأن العلم القطعى لا يحتمل التزايد ، فلا يتصور فيه الرجحان . فأما الظن والدليل المحتمل فيتصور فيه أن يكون أحد الظنين له زيادة قوة على الآخر ، ويكون الاحتمال فيه أقل ، كخبر الواحد مع القياس ، فيجرى فيه الترجيح بوجوه تكون مؤثرة فى قوة الظن وغلبة الرأى . وذلك ثلاثة أنواع : أ ــ ظواهر النصوص من الكتاب والسنة المتواترة . ب ــ أخبار الآحاد . جـ ــ القياس . على ما يلى .

١ ــ ظواهر النصوص المتواترة :

المادة ٧٠

١ ــ ظواهر النصوص من الكتاب والسنة المتواترة لا تقبل الترجيح من حيث الثبوت .

٢ ــ وكذا حكمها إن ثبت بالإجماع أنه ثابت قطعا .

٣ ــ ولكن حكمها إذا كان محتملا ، بأن كان عاما يحتمل الخصوص ، أو خاصا يحتمل المجاز ــ فإنه يقبل الترجيح ، من حيث القوة من وجه آخر فى حق العمل ، بأن كان أحدهما محرما والآخر مبيحا ، فالمحرم أولى بطريق الاحتياط . وكذا إذا كان أحدهما موافقا لقياس الأصول والآخر مخالفا له ، فالعمل بالموافق أولى .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ ظواهر النصوص من الكتاب والسنة المتواترة لا تقبل الترجيح من حيث الثبوت ، لأنها ثابتة بطريق القطع وهو التواتر .

٢ ــ وكذا إذا ثبت ، بالإجماع ، أن حكمها ثابت قطعا .

٣ ــ ولكن إذا كان محتملا ، بأن كان عاما يحتمل الخصوص ، أو

خاصا يحتمل المجاز ـ فإنه يقبل الترجيح ، من حيث القوة من وجه آخر ، فى حق العمل ، بأن كان أحدها محرّما والآخر مبيحا ، فالمحرم أولى بطريق الاحتياط ، لأن الحرام واجب الترك ، والمباح جائز الإتيان ، فكان العمل بالمحرم أولى • وكذا إذا كان أحدهما موافقا لقياس الأصول والآخر مخالفا ، فالعمل بالموافق أولى ، ويدل ذلك على أنه متأخر ، لأن دلائل الشرع لا تتناقض •

ب ـ أخبار الآحاد :

المادة ٧١

إذا ورد خبران من أخبار الآحاد ، واستويا فى عدالة الراوى ونحو ذلك مما هو شرط قبول خبر الواحد ، فإنه يترجح أحدهما بأنواع من الترجيح منها : الأخذ بالأحوط • وبالأوفق لقياس الأصول • وبالأبعد من الاضطراب والخطأ فى اللغة • وبالأوفق لدليل فوقه • وترجيح رواية الفقيه على غير الفقيه ورواية من عرف بالضبط والإتقان فيما لا يعقل فيه المعنى •

المذكرة الإيضاحية :

إذا ورد خبران واستويا فى عدالة الراوى ونحو ذلك مما هو شرط فى قبول خبر الواحد ، فإن يترجح أحدهما بأنواع من الترجيح ، لأنه موضع الظن والاحتمال • فإذا اختص أحدهما بوجه من وجوه يوجب قوة الظن ، كان أولى •

ولكن بعضها صحيح بالإجماع • وبعضها مختلف فيه ، وبعضها فاسد •

أما الصحيح فمنها :

١ و ٢ ـ ما تقدم من الوجهين فى ظواهر النصوص من الكتاب والسنة المتواترة على ما ورد فى المادة السابقة م ٧٠ ـ وهما :

ـ إذا كان أحدهما محرما والآخر مبيحا ، فالمحرم أولى بطريق الاحتياط •

وكذا إذا كان أحدهما يوجب درء الحدود والقصاص والآخر يثبت • أو كان أحدهما يوجب فساد العبادة والآخر يوجب الجواز • أو كان أحدهما يوجب بقاء الواجب ، والآخر يوجب السقوط — فما فيه الاحتياط أولى •

— إذا كان أحدهما موافقا لقياس الأصول ، والآخر مخالف له ، فالعمل بالموافق أولى •

وكذا :

٣ — ما يرجع إلى متن الحديث ، بأن كان فيه نوع اضطراب وخطأ فى اللغة ، والآخر بخلافه ، لأنه عليه الصلاة والسلام كان أفصح العرب ، فالظاهر أن ذلك غلط من الراوى •

٤ — ومن هذا القبيل أن يكون مخالفاً لدليل فوقه •

وبعض مشايخ الحنفية قالوا : إن شرط قبول خبر الواحد أن لا يخالف دليلا فوقه • ولا يكون هذا من باب الترجيح ، لأن الحكم يضاف إلى الدليل الأقوى ، لا إلى الخبر الذى يوافقه ، وهو دونه •

وعامة المشايخ قالوا : يصح الترجيح به •

وصورته أن المجيب لو تعلق بخبر الواحد ، مع أن له دليلا أقوى منه ، فعارضه السائل بخبر الواحد ، فرجح المجيب خبره ، لأنه عاضده الكتاب ، لأنه تبين أن حكم خبره ثابت قطعا ، وإن كان فى كون اللفظ منقولا عن النبى صلى الله عليه وسلم احتمال ، وفى المسألة إذا كان كتاب وخبر متواتر وخبر واحد وقياس ، فالحكم يضاف إلى الكل لا إلى الأقوى ، لأنه يجوز أن يثبت بدلائل ، فصح الترجيح به ، على أن الخبر الذى يخالف دليلا فوفه لا يصلح معارضا للذى لا يخالف ، فسقط اعتباره وبقى التعلق بالحديث صحيحا ، لأن هذا يرجح عليه ، من حيث إنه عاضده الدليل الأقوى •

٥ — ومنها ما يرجع إلى الرواة :

— بأن كان أحد الراويين فقيها دون الآخر ، لأن حفظ الألفاظ بأعيانها أمر عسير ، والطباع مجبولة على القياس وطلب المعنى ، فيجوز أن ينقل

بالمعنى لما كان عنده أن مراد النبى صلى الله عليه وسلم هذا ، فكان اجتهاد الفقيه فى نقل اللفظ بالمعنى أولى .

ـ وكذا الرواية ممن عرف بالضبط والاتقان أولى فيما لا يعقل فيه المعنى . أو كان الراويان غير معروفين بالفقه ، لأن النسيان والغلط أمر ظاهر فى الإنسان ، فمن كان له زيادة الضبط والإتقان ، وكان معروفا بالحفظ أولى .

المادة ٧٣

إذا كان أحد الخبرين مثبتا والآخر نافيا ، فالمثبتُ أولى .

أو

إذا كان أحد الخبرين مثبتا والآخر نافيا ، فيرجح بطريق آخر .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف المشايخ فى الخبرين إذا كان أحدهما مثبتاً والآخر نافيا :

عن الكرخى أن المثبت أولى .

وعن عيسى بن أبان أنهما يتعارضان فيرجح بطريق آخر .

وجواب أصحاب أبى حنيفة المتقدمين وعملهم مختلف فى هذه المسألة :

ـ فقد روى أن بريرة أعتقت وزوجها حر ، وهذا مثبت . وروى أنها أعتقت وزوجها عبد ، وهذا مبق على الأمر الأول وهو الرق ، وعملوا بالمثبت .

وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه تزوج ميمونة وهو حلال بسرف . وروى أنه تزوجها وهو محرم . والمراد من الحل ههنا هو الحل العارض على الإحرام وهو مثبت . فأصحاب أبى حنيفة رحمهم الله أخذوا بالنافى .

وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه رد بنته زينب على زوجها

بنكاح جديد . وروى أنه ردها بالنكاح الأول . وعملوا بالمثبت وهو النكاح الجديد .

وذكر فى كتاب التزكية فى الجرح والتعديل : إذا تعارضا ، أن الجرح أولى ، وهو المثبت .

وذكر فى كتاب الاستحسان : إذا أخبر رجل فى طعام أو شراب بالحل وأخبر آخر بالحرمة ، أو أحدهما بالطهارة والآخر بالنجاسة ، وهما عدلان ـ أن الخبر عن الطهارة والحل أولى . وهذا مبق والآخر مثبت .

والدليل المثبت هو الذى يثبت أمرا عارضا . والثانى هو الذى ينفى العارض ويبقى الأمر الأول ـ البخارى على البزدوى ، ٣ : ٩٧

وبعض مشايخ الحنفية خرج الحالات المذكورة على وجه ليس فيه شبهة التناقض وقال إن النفى على أنواع ثلاثة :

نفى يعرف بدليله ، ونفى لا يعرف بالدليل ولكن من حيث الظاهر ، ونفى يشتبه حاله .

أما الأول فكقول النبى صلى الله عليه وسلم : « ليس فى الخضراوات صدقة » وروى : « فى الخضروات صدقة » وكل واحد منهما ثبت بالنص ، فلا يترجح المثبت ، ولكن يصار إلى نوع آخر من الترجيح . وعلى هـذا قالوا : فى طهارة الماء ونجاسته ، لأنه يمكن الوقوف على كل واحد منهما حقيقة . وكذلك فى حل الذبيحة والحرمة . وحل الشراب وحرمته ـ فلم يترجح الخبر المثبت للنجاسة والحرمة بل تعارضا ، فيرجح بما هو الأصل : وهو الطهارة والحل فى الذبيحة والطعام ، واستصحاب الحال لا يصلح حجة موجبة ، فيصلح مرجحا ـ وعلى هـذا القسم يحمل قول عيسى ن أبان رحمه الله . وينبغى أن لا يخالفه فيه الكرخى رحمه الله .

وأما الثانى ـ الذى يعرف فيه النفى من حيث الظاهر ، والإثبات من حيث الحقيقة . كما روى أنه أخذ الزكاة من الحلى ، وروى أنه كان لا يأخذ الزكاة من الحلى . فيحمل على الإثبات ؛ لأن الأخذ فعل حسى . فأما الامتناع عن الأخذ فقد يكون بناء على الأصل ، فكان المثبت أولى .

وعلى هذا الجرح والتزكية : إن الجرح أولى ، لأن الجارح اعتمد حقيقة الحال . والمزكى اعتمد ظاهر الحال . أو يحتمل ذلك فكان اعتبار الحقيقة أولى . وعلى هذا يحمل قول الكرخى رحمه الله . وينبغى أن لا يخالفه عيسى بن أبان فى هذا الفصل أيضا .

وأما الثالث ـ الذى يشتبه فيه حال النفى ، أنه عرف بدليله أو بظاهر الحال : يجب التأمل فى حال المخبر ، والسؤال عنه : فإن ثبت أنه بنى على الظاهر ، لم يقبل خبره . وإن وقف أنه أخبر عن دليل المعرفة يقبل خبره ؛ ويكون بمنزلة المثبت بالدليل . فحديث نكاح ميمونة من النوع الذى عرف بدليله ، لأن قيام الإحرام يدل عليه أحوال ظاهرة من المحرم ، فصار مثل الإثبات ، فوجب المصير إلى ترجيح آخر ، وهو فقه الراوى وضبطه وإتقانه ، وهو عبد الله بن عباس رضى الله عنهما ، فيكون أولى من رواية يزيد بن الأصم (وأمه برزة بنت الحارث أخت ميمونة أم المؤمنين . توفى عام ١٠١ أو ١٠٣ أو ١٠٤ وكان كثير الحديث ثقة ـ ابن حجر ، تهذيب التهذيب ، ١١ : ٣١٣) فإنه لا يساويه فى ذلك . وأما حديث بريرة وزينب فمن النوع الذى لا يعرف إلا بظاهر الحال ، فصار الإثبات أولى .

وبهذا الطريق ارتفع الخلاف والتناقض عن مسائل أصحاب أبى حنيفة رحمهم الله .

ـ ومنها أن أحدهما يوجب درء الحد والقصاص ، والآخر يثبت .

ـ ومنها أن أحدهما يوجب فساد العبادة ، والآخر يوجب الجواز .

ـ ومنها أن أحدهما يوجب بقاء الواجب ، والآخر يوجب السقوط ، فما فيه الاحتياط أولى .

ويمكن صياغة تخريج الأخيرين على الوجه التالى :

« ١ ـ إذا ثبت كل من النفى والإثبات بالنص ، يصار إلى نوع آخر من الترجيح .

٢ ـ إذا عرف النفى من حيث الظاهر ، والإثبات من حيث الحقيقة ـ فيحمل على الإثبات .

٣ ـ إذا اشتبه حال النفي : هل عرف بدليله أو بظاهر الحـال ـ فإن أخبر المخبر عن دليل المعرفة يقبل خبره ، وإن بنى المخبر على الظاهر لا يقبل خبره » •

المـادة ٧٣

لا يترجح بكثرة الرواة •

المذكرة الإيضاحية :

مما اختلف العلماء فيه الترجيح بكثرة الرواة :

فعند أصحاب الشافعي رحمه الله : يترجح •

وهو قول بعض أصحاب أبي حنيفة : لأنه يتقوى به ظن الصدق • فإن الظن بصدق خبر الاثنين أقوى ، ولهذا يترجح خبر الاثنين في طهارة المـاء ونجاسته على خبر الواحد •

ولكن عامة مشايخ الحنفية قالوا : إنه لا يترجح • لأنه يحتمل أن الخبر الذي رواته أقل كان متأخرا ، فيكون ناسخا لذلك ، وهذا المعنى لا يرتفع بكثرة الرواة • ولأن عمـل السلف على ذلك ، فإنهـم لا يرجحون بكثرة الرواة • وعلى رأيهم صيغت المادة •

المـادة ٧٤

لا يصلح مرجحا الذكورة والحرية ، وكون الراوي بصـيرا ، وكونه عالما بأسماء الرواة والتواريخ •

المذكرة الإيضاحية :

الترجيح بما لا يصـلح مرجحا كثير • من ذلك الترجيح بالذكورة ، والحرية ، وكون الراوي بصيرا ، وكونه عالما بأسماء الرواة والتواريخ • ونحو ذلك ، فإنه ثبت قبول خبر الأعمى وقبول خبر النساء والعبيد في رواية الأخبار من السلف ، ونحو ذلك •

ج ـ القياس :

المـــادة ٧٥

إذا تعارض القياسان فيرجح منهما :

١ ـ ما يكون منهما فى التأثير أقوى مع كونهما مؤثرين فى الجملة .

و ٢ ـ الموجب للحرمة على الموجب للحل .

و ٣ ـ الموجب لفساد العبادة على الموجب للجواز .

و ٤ ـ المبقى للواجب على المسقط فى حقوق الله تعالى .

و ٥ ـ المثبت على النافى .

المذكرة الإيضـــاحية :

القياس إذا تعارضا فيرجح بأنواع من الترجيح الصحيح . وفى بعضها اختلاف . وفى بعضها اتفاق على الفساد .

أما الصحيح :

فمنها ـ أن يكون أحدهما فى التأثير أقوى ، مع كونهـما مؤثرين فى الجملة . فأما إذا لم يكن أحـدهما مؤثرا ، فلا يكن حجة . ولهـذا عمـل أصحاب أبى حنيفة بالقياس مرة ، وبالاستحسان أخرى . ونظروا إلى قوة الأثر لا إلى ظاهر القياس والاستحسان .

ومنها ـ أن يكون أحد القياسين موجبا للحرمة ، والآخر موجبا للحل ، فالمحرّم أولى احتياطا .

وكذا إذا كان أحدهما يوجب جواز العبادة ، والآخر يوجب الفساد ، فالموجب للفساد أولى احتياطا .

وكذا إذا كان أحدهما مبقيا للواجب ، والآخر مســقطا ، فى حقوق الله تعالى ، فالمبقى أولى . بخلاف حقوق العباد ، فإن صيانة كلا الحقين واجب .

ومنها ـ أن يكون أحدهما مثبتا والآخر نافيا على الوجوه المتقدمة فى الأخبار (المادة ٧٢) .

المـــادة ٧٦

عند تعارض القياسين :

١ ـ إن كان أحدهما مستنبطا من القرآن أو الخبر المتواتر ، والآخر من خبر الواحد الذى تلقاه العلماء بالقبول ـ فهما سواء ويصار إلى الترجيح من وجوه أخرى •

٢ ـ العلة التى هى وصف واحد تستوى مع العلة التى هى ذات وصفين أو أوصاف •

٣ ـ كثرة أصول الاستنباط ليست مرجحا •

٤ ـ العكس فى الشرعيات لا عبرة به •

المذكرة الإيضاحية :

فى بعض أنواع الترجيح اختلاف ـ ومنها :

١ ـ أن يكون أحدهما مستنبطا من القرآن أو الخبر المتواتر والآخر من خبر الواحد الذى تلقاه العلماء بالقبول : عند القاضى الإمام أبى زيد : الأول أولى • وعند عامة الحنفية : هما سواء ، فيصار إلى الترجيح من وجوه أخرى •

وهذا بناء على أن الإجماع المبنى على خبر الواحد دون الإجماع المبنى على الخبر المتواتر والقرآن ، عنده • وعند عامة الحنفية : هما سواء على ما مر •

٢ ـ أن العلة التى هى وصف واحد أولى من العلة التى هى ذات وصفين أو أوصاف • وعند العامة هما سواء على ما مر •

٣ ـ القياس الذى يصح استنباطه من الأصول المتعددة أولى من القياس الذى لا يستنبط إلا من أصل واحد •

وقال بعضهم : لا يترجح على ما تقدم فى الأخبار من كثرة الرواة إذا استويا فى الأثر •

٤ ــ أن يكون أحدهما منعكسا دون الآخر ــ فذكر القاضى أبو زيد أنه أولى • وقال عامــة المتأخرين إن العكس فى الشرعيات لا عــبرة به ، فكان وجوده وعدمه سواء • وتفسير العكس أن ينعدم الحكم عند عدمه• وهو شرط فى العلل العقلية •

المــــادة ٧٧

لا يصلح للترجيح :

١ ــ كثرة الأشباه •

٢ ــ الأعم •

٣ ــ لزوم الوصف •

المذكرة الإيضـــاحية :

لا يصلح للترجيح وجوه :

أحدها ــ الترجيح بكثرة الأشباه • كما قال الشافعى فيمن ملك أخاه : إنه لا يعتق عليه ، إذ قرابة الأخوة أشبه بقرابة العمومة ، من قرابة الولاد فى الأحكام على ما عرف (تراجع فيما تقدم المادة ٤١ و ٤٢ ومذكرتهما) •

ومنها ــ ما قال الشـــافعى رحمه الله فى علة الربا إن الطعم أولى ، لأنه أعم ، حيث يوجد فى القليل والكثير ، والكيل لا يوجــد فى القليل • وهو فاسد ، لأن هذا اعتبار الصورة • وهو على أصله لازم : فإن عنده الخاص أولى من العام ، فى الكتاب والسنة ، والقياس فرعهما ، فكيف خالف الفرع الأصل ، فيكون العام فيه أولى من الخاص ؟ كذا قال الحنفية •

ومنها ــ ما قال فى هذه المسألة أيضا : إن الطعم وصف لازم فإنه يوجد فى كل مطعوم ، والكيل لا يوجد فى كل مطعوم • وهو فاسد ، لأن العبرة للأثر فى العلل ، كذا قال الحنفية •

تعارض الترجيحين :

المـــادة ٧٨

إذا تعارض الترجيحان :

١ ـ فإن رجع أحدهما إلى الذات ، والآخر إلى الحال ، فما رجع إلى الذات أولى .

٢ ـ فإن استويا من حيث الذات ، فحيئذ يرجح بالحال .

المذكرة الإيضـــاحية :

إذا تعارض الترجيحان فينظر إليهما :

١ ـ فإن كان أحدهما يرجع إلى الذات والآخر إلى الحال ، فما يرجع إلى الذات أولى لوجهين :

أحدهما ـ إن الحال تبع للذات . فلو اعتبر مرجحا لصار التبع مبطلاً للأصل ، وهو فاسد .

والثانى ـ لأن الذات أسبق من الحال ، فصـــار بمنزلة الاجتهاد الذى أمضى حكمه : لا يبطل باجتهاد حادث على ما تقدم .

٢ ـ فإن استويا من حيث الذات ، فحينئذ يرجح بالحال ـ بيان ذلك :

ـ ابن ابن الأخ لأب وأم أولأب أولى بالتعصيب من العـــم ، لرجحان فى ذات القرابة . وللعم رجحان باعتبار الحال وهو القرب .

ـ ابن الأخ لأب أولى من ابن ابن الأخ لأب وأم ، لرجحانه من حيث الذات ، فلا يعتبر الحال .

وكذا : الأخ لأب وأم أولى من الأخ لأب . وكذا ابن الأخ لأب وأم أولى من ابن الأخ لأب . لأنه ترجح باعتبار الحال بعد تساويهما من حيث الذات .

وعلى هذا مسائل أبى حنيفة .

الفصل الثامن

المعارضة

تعريف التعارض :

المـــادة ٧٩

التعارض هو المخالفة بين حكمى دليلين متماثلين متساويين فى الثبوت والقوة لاستوائهما فى الطريق ، إما من حيث التضاد أو التنافى مع اتحاد المحل والزمان والجهة •

المذكرة الإيضـــاحية :

التعارض فى اللغة هو المقابلة على سبيل الممانعة والمدافعة •

وفى عرف الفقهاء هو التمانع والتدافع بين الدليلين فى حق الحكم • وذلك إنما يثبت عند وجود ركن التعارض وشرطه •

وركنه هو المماثلة والمساواة بين الدليلين فى الثبوت والقوة ، لاستوائهما فى الطريق ، نحو النصين من القرآن والخبرين المتواترين ، ونحوهما •

والشرط هو المخالفة بين حكميهما : إما من حيث التضاد كالحل والحرمة ، أو من حيث التنافى كالنفى والإثبات •

لكن التضاد والتنافى لا يثبت إلا عند اتحاد المحل والزمان والجهة ، إذ يتحقق الجمع بين الحل والحرمة والنفى والإثبات ، فى زمانين كحرمة الخمر بعد حلها • وفى محلين كالحل فى المنكوحة والحرمة فى الأجنبية • وفى جهتين مختلفتين كالنهى عن البيع وقت النداء والطلاق فى حالة الحيض •

فلا تعارض إذا اختل الركن أو الشرط :

فمن حيث الركن :

لا يوجد التعارض إن لم يكن بين الدليلين مماثلة ، كنص القرآن والخبر المتواتر مع خبر الواحد والقياس • أو خبر الواحد مع القياس – لأن شرط قبول خبر الواحد والقياس أن لا يكون ثمة نص من القرآن والسنة المتواترة والإجماع بخلافه •

وكذا إذا كان لأحد الخبرين من الآحاد أو لأحد القياسين رجحان على الآخر بوجه من وجوه الترجيح ، لأن العمل بالدليل الراجح واجب عند عدم الدليل المتيقن بخلافه ، ولا عبرة للمرجوح بمقابلة الراجح •

ويوجد بين خبرى الواحد وبين القياسين ، لأنه ليس بدليل موجب للعلم ، وإنما يوجب الظن أو علم غالب الرأى ، وهذا يحتمل التزايد من حيث القوة ، بوجوه الترجيح •

ومن حيث الشرط :

لا يوجد التعارض إذا لم يوجد التنافى بين الحكمين ويتصور الجمع بينهما ، لاختلاف المحل والحال ، والقيد والإطلاق ، والحقيقة والمجاز ، واختلاف الزمان حقيقة أو دلالة •

ويلاحظ أن الأصوليين يعبرون أحيانا بلفظ « المعارضة » وأحيانا بلفظ « التعارض » ويعالجون فى « التعارض » : المعارضة والنسخ والترجيح •

(يراجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٦٨٦ وما بعدها • والبزدوى والبخارى عليه ، كشف الأسرار ، ٣ : ٧٦ وما بعدها) •

دفعه :

المادة ٨٠

إذا وجد التعارض فدفعه يكون بدفع المعارضة إما من حيث الركن أو الشرط – ومن ذلك :

– بالنسخ إن كان بينهما زمان يصلح لذلك •

– وإلا فإن كانا خاصين فيحمل أحدهما على قيد أو حال أو مجاز •

ـ وإن كانا عامين فبالحمل على وجه دون وجه .

ـ وإن كان أحدهما عاما والآخر خاصا فببنيان العام على الخاص .

المذكرة الإيضاحية :

إذا تعارض النصان ، فإما إن كانا خاصين أو عامين ، من وجه أو من كل وجه . أو أحدهما عاما والآخر خاصاً .

ولا يخلو : إما إن كان بينهما زمان يصلح للنسخ أو زمان لا يصلح للنسخ (يراجع فى بيان هذا الزمان : الميزان ، ص ٧١٢ ــ ٧١٤) .

(ا) فإن لم يكن بينهما زمان يصلح للنسخ :

ففى الخاصين : يحمل أحدهما على قيد أو حال أو مجاز ما أمكن .

وفى العامين من وجه دون وجه : يحمل على وجه يتحقق به الجمع بينهما .

وفى العامين لفظا : يحمل أحدهما على بعض ، والآخر على بعض آخر ، أو على القيد والإطلاق .

وإن كان أحدهما عاما والآخر خاصا ، يبنى العام على الخاص .

وهذا بلا خلاف ، لأنه لا يندفع التناقض إلا بهذا الطريق . فإنه لا يمكن الدفع بطريق التناسخ ، لأنه لا يصلح للنسخ .

وكذلك إذا كان النصان بطريق الخبر ، والنسخ فى الإخبار لا يجوز على قول الأكثرين ، يجب الحمل على القيد والاطلاق . من ذلك قوله تعالى : « حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير ... » وفى آخر الآية نفسها قال تعالى : « فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لإثم فإن الله غفور رحيم » المائدة : ٣ ــ فبين ما حرم فى حالة الاختيار أن مثله يحل فى حالة الاضطرار ، ولا تناقض لاختلاف الحالين .

(ب) وإن كان بينهما زمان يصلح للنسخ :

بأن كان يتمكن المكلف من الفعل والاعتقاد جميعا ، أو من الاعتقاد لا غير على حسب ما اختلف فيه :

فإن فى هذه الحالات يمكن العمل بالطريقين : بالتناسخ ، والتخصيص والتقييد والحمل على المجاز ــ فى العامين والخاصين على ما هو الكلام فى العام والخاص إذا تعارضا وعرف التاريخ • وكذا إذا كان لا يعرف التاريخ•

ولكن اختلف أهل الأصول : إن فى هذه الحالات يجب العمل بطريق التناسخ أو بطريق البيان من حيث التخصيص والتقييد :

فقال بعض أصحاب الحديث : إن العمل بطريق التخصيص والبيان أولى •

وقال المعتزلة : إن العمل بالتناسخ أولى •

وقال عامة الحنفية وهو اختيار الماتريدى : إنه ينظر إلى عمل الأمة فى ذلك : إن حملوها على التناسخ يجب العمل به • وإن حملوها على التخصيص والتقييد يجب العمل به • وإن لم يعرف عمل الأمة فى ذلك على أحد الوجهين ، أو استوى عمل الأمة فيه ، بأن عمل بعض الأمة على أحد الوجهين، والبعض على الوجه الآخر ، فيرجع فى ذلك إلى شهادة الأصول • فيعمل بالوجه الذى شهدت به •

وكذا إذا كان أحدهما عاما والآخر خاصا ، ولا يترجح الخاص بخصوصه ولا العام بعمومه ، ولا يحمل على التناسخ أو على الخصوص والتقييد والمجاز إلا بدليل ــ لأن عنده يجوز تأخير البيان فيما يمكن العمل بظاهره من العام والخاص لاحتمال الخصوص والمجاز • فكان الخاص والعام سواء ، فلم يختلف الجواب • وهذا الاختلاف بناء على ما سيأتى : أن اللفظ العام هل يوجب العلم بعمومه قطعا أو مع الاحتمال ؟

(يراجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٦٨٩ ــ ٦٩٥) •

فالمخلص من التعارض يكون بطريق التناسخ فى البعض ، وبطريق الترجيح فى البعض ، وبطريق التخصيص والتقييد فى البعض (المرجع السابق ، ص ٦٩٦) •

حكم المعارضـــة شرعا :

المـــادة ٨١

١ ــ إذا امتنع دفع التعارض بين الدليلين فى الأحكام الشرعية ظاهرا ، فيجب على المجتهد التوقف إلى أن يجد مخلصا بشهادة الأصول فى الدليلين المعلومين قطعا ، وبالترجيح بوجه من وجــوه الترجيح فى الدليلين الموجبين علم غالب الرأى .

٢ ــ وإن وردا فى الحل والحرمة ، فإنه يمتنع ، بطريق الاحتياط ، ويأخذ بالحرمة .

٣ ــ وإن وردا فى الإيجاب والإسقاط ــ ففى العبادات يأخذ بالإتيان احتياطا . وفى حقوق العبــاد : إن كان الاختلاف فى ابتـــداء الوجوب فلا يحكم بالوجوب . وإن كان التعارض وقع فى السقوط ، فلا يسقط بالشك.

المذكرة الإيضاحية :

إذا امتنع دفع التعارض بين الدليلين فى الأحكام الشرعية ظاهرا ، فإنه يجب على المجتهد التوقف إلى أن يجد مخلصا بشهادة الأصول فى الدليلين المعلومين قطعاً ، وبالترجيح بوجه من وجــوه الترجيح فى الدليلين الموجبين علم غالب الرأى ، لأنه لا يتصور خلوهما عما يقع به التميــيز بين الحــق والباطل .

وهذا عند الحنفية وهو قول كل من قال : إن الحق فى المجتهدات واحد .

ثم ينظر :

ــ إن وردا فى الحل والحرمة ، فإنه يمتنع بطريق الاحتيــاط ويأخــذ بالحرمة .

ــ وإن وردا فى الإيجاب والإسقاط :

• فإن كان ذلك فى العبادات ، فإنه يجب الإتيان احتياطا أيضاً .

• وإن كان ذلك فى حقوق العباد :

فإن وقع الاختلاف فى ابتداء الوجوب ، فلا يحكم بالوجوب ، لأن القول بالوجوب بطريق الاحتياط ، احترازاً عن فوت الحق الواجب ، وصيانة حقهما جميعا واجب ، وليس أحدهما بأولى من الآخر .

وإن كان التعارض وقع فى السقوط ، فلا يسقط بالشك .

وأما على قول من قال إن كل مجتهد مصيب فقد اختلفوا :

ـ قال بعضهم مثل قول الحنفية : إنه يتوقف ما لم يغلب على ظنه أحد الوجهين .

ـ وقال عامتهم بأنه يخير بين الحكمين فيما يفيد الاختيار ، ويجعل كأن الله تعالى صرح بالحكمين ، على طريق التخيير .

الكتـــــاب الثانى

كيفية تعلق الأحكام بالخطاب

و

القواعد الأصـــولية اللغوية

الباب الأول ـ كيفية تعلق الأحكام بالخطاب (الدلالات) .

الباب الثانى ـ القواعد الأصولية اللغوية .

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]
[illegible]

الباب الأول

كيفية تعلق الأحكام بالخطاب

(الدلالات)

المذكرة الإيضاحية :

تقدم أن كتاب الله تعالى ، القرآن ، دليل على كلامه ، وكلامه صدق لا محالة ، فيجب الإيمان والعمل به .

وأما بيان كيفية تعلق الأحكام به وكونه دالا عليها فمن أربعة وجوه : من حيث العبارة ، والإشارة ، والاقتضاء ، والدلالة (أى دلالة الخطاب أو مفهوم المخالفة) ـ عند عامة أهل الأصول . وبعضهم نقص عن هذه الأربعة وبعضهم زاد عليها .

وأما معرفة تعلق الأحكام بالعبارة فمبنية على معرفة أقسام الكلام فى اللغة ، وهى أربعة : الأمر والنهى ، والخبر والاستخبار . والاستخبار لا يدخل فى كلام الله تعالى بطريق الحقيقة ، وهو الاستفهام ، إذ هو العالم بالأشياء كلها أزلا وأبدا . لكن قد يذكر للتقرير ، نفيا أو إثباتا .

فيبقى الأقسام الثلاثة ، لتعلق الأحكام بها ، وهى : الأمر ، والنهى ، والخبر .

وكل قسم من الأقسام الثلاثة ينقسم أقساما أخرى : العام والخاص ، والمشترك والمؤول ، والظاهر والخفى ، والنص ، والمشكل والمفسر والمجمل والمحكم والمتشابه ، والحقيقة والمجاز ، والصريح والكناية ، والمطلق والمقيد ـ وغيرها .

فنذكر أولا أقسام الأمر ثم أقسام النهى ثم أقسام الخبر ثم ما يتصل بها .

وظاهر أنه يجرى على حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم القواعد نفسها .

وفيما يلى النصوص الخاصة بكيفية تعلق الأحكام بالخطاب أى الدلالات الأربع : من حيث العبارة (النص) والإشارة ، والاقتضاء ، ودلالة الخطاب (مفهوم الخطاب) ثم : القِران فى اللفظ هل يوجب القِران فى الحكم ؟ وخصص لكل فصل .

قال التفتازانى فى التلويح على عبيد الله بن مسعود ، التوضيح شرح التنقيح ، ١ : ٢٤٨ : « قوله : التقسيم الرابع : فى كيفية دلالة اللفظ على المعنى وقد حصروها فى : عبارة النص وإشارته ودلالته واقتضائه ووجه ضبطه على ما ذكره القوم أن الحكم المستفاد من النظم إما أن يكون ثابتا بنفس النظم أو لا . والأول : إن كان النظم مسوقا له فهو العبارة وإلا فهو الإشارة . والثانى : إن كان الحكم مفهوما منه لغة فهى الدلالة أو شرعا فهو الاقتضاء . وإلا فهو التمسكات الفاسدة » .

الفصل الأول

العبارة

(عين النص ودلالة النص)

المادة ٨٢

دلالة النص ما ثبت بمعنى النص فى غير المنصوص عليه ، معنى ظاهرا يعرف بسماع اللفظ بالعقل ، من غير تأمل .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف المشايخ فى دلالة النص :

فقال بعضهم : إن دلالة النص والقياس سواء • لأن حد القياس ليس إلا إثبات مثل حكم المنصوص عليه ، فى غيره ، بمثـل المعنى الذى تعلق به الحكم فى الأصل • وهذا الحد موجود فيما يسمى « دلالة » كما فى قوله تعالى : « فلا تقل لهما أف » الإسراء : ٢٣ • فظاهر النص تحريم التأفيف ، وهو غير تحريم الضرب والشتم ، فلا يكون تحريم الضرب منصوصا عليه عينا ، ولكن عقل معنى تحريم التأفيف ، وهو أذى الأب لحـرمة الأبوة • والأذى فى الضرب أكثر ، وعلة التحريم موجـودة وهى الأبوة وما يكون محرما للقليل يكون محرما للكثير ، بطريق الأولى ، فيكون هذا قياسا ، لكنه قياس جلى • والمعنى الموجب إذا كان خفيا يسمى « قياسا » وإذا كان جليا يسمى « دلالة » • أما فى الحالين فليس هو إثبات الحكم بعين النص مضافا إليه ، فيكون حد دلالة النص هو القياس الجلى •

وقال القاضى الإمام أبو زيد رحمـه الله ومن تابـعه : إن دلالة النص ما ثبت بمعنى النص ، فى غير المنصوص عليه ، معنى ظاهرا يعرف بسـماع اللفظ من غير تأمل ، حتى يستوى فيه الفقيه والعربى الذى ليس بفقيه ، بمنزلة الحكم ببديهة العقل ، وهو ما يعرف بالعقل من غير تأمل • والحكم الثابت بالاستدلال العقلى ما يحتاج فيه إلى التـأمل والنظر ، ولكن كل ذلك مضـاف إلى العقل ــ فكذا هذا • فمن حيث إنه لم يثبت بعين اللفظ لم يسم نصا ، ومن حيث إنه يثبت بمعنى النص لغـة ، لا رأيا واجتهـادا لوضوحه ، سمى دلالة النص • ونظيره حرمة التأفيف : إن كل عربى سمع قوله تعالى « فلا تقل لهما أف » الإسراء : ٢٣ ، عرف عند السـماع مـن غير تأمل حرمة الضرب وقتله ، فيكون النص دالا عليه ، فيكون تحـريم الضرب ثابتـا بدلالة النص ، وحـرمة التأفيف ثبتت بعين النص ، بخلاف الحكم الثابت بالقياس : فإنه حكم ثبت بمعنى النص أيضا ، لكن بواسطة الاجتهاد • حتى اختص به الفقهاء لخفائه •

الفصل الثاني

الاشـارة

(إشـارة النص)

المـادة ٨٣

إشارة النص ما عرف بنفس الـكلام بنوع تأمل من غير أن يزاد عليه شيء أو ينقص عنه ، دون أن يكون الكلام سيق له •

المذكرة الإيضاحية :

إشارة النص ما يعرف بنفس الكلام بنوع تأمل من غير أن يزاد عليه شيء أو ينقص عنه ، لكن لم يكن الكلام سيق له ، ولا هو المراد بالإنزال حتى يسمى نصا • ولا عرف أيضا بنفس الكلام فى أول ما قرع سمعه من غير تأمل حتى يسمى ظاهرا ، ولكن عرف بنفس اللفظ ، بواسطة التأمل ، من غير زيادة ولا نقصان ، فيسمى إشارة •

نظيره من المحسوسات : من نظر إلى شيء فرآه قصدا بإقباله عليه ، ورأى مع ذلك غيره يمنة أو يسرة ، بأطراف عينيه من غير قصد : فما يقابله هو المقصود بالنظر • وما وقع عليه أطراف بصره فمرئى ورؤيته بطريق الإشارة •

ومثاله من الشرعيات قوله تعالى : « للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضواناً وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون » الحشر : ٨ • فالآية نص فى بيان استحقاق سهم من الغنيمة للفقراء المهاجرين ، لأنها نزلت لبيان هذا الحكم على سبيل التفسير لما سبق من قوله تعالى : « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل » الحشر : ٧ —

إشارة إلى أن استيلاء الكفار على أموال المسلمين سبب لثبوت الملك لهم حيث سماهم (سمى المسلمين) فقراء مع إضافة الديار والأموال إليهم (إلى الكفار) • والفقير عبارة عن عديم المال فيكون فيه إشارة إلى زوال ملكهم (ملك المسلمين) عما استولوا (أى الكفار) عليه بعد إخراجهم (أى المسلمين) عن أموالهم وديارهم • ولهذا نظائر كثيرة •

(يراجع تفسيرها فى : الشوكانى ، فتح القدير ، ٥ :١٩٧ وما بعدها)

ومثاله أيضاً قوله تعالى : « وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف » البقرة : ٢٣٣ ــ فيفهم من عبارة النص أن نفقة الوالدات من رزق وكسوة واجبة على الآباء • ويفهم من إشارته أن الأب لا يشاركه أحد فى وجوب النفقة لولده عليه لأن ولده له لا لغيره (يراجع فى ذلك : البزدوى والبخارى عليه ، ٢ : ٢١٠ وما بعدها) •

الفصل الثالث

دلالة الاقتضاء

المادة ٨٤

المقتضى ما ثبت زيادة على النص لتصحيحه شرعا •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف مشايخ الحنفية فى هل الإضمار والاقتضاء سواء أم أن الإضمار غير الاقتضاء •

قال بعضهم : إن الإضمار غير الاقتضاء •

وقال بعضهم : هما سواء ، وهما من باب الاختصار والحذف ــ يزاد على الكلام لتصحيحه •

والأول هو ما ذهب إليه الشيخ الإمام على بن محمد البزدوى رحمه الله .

والثانى هو اختيار القاضى الإمام أبى زيد رحمه الله .

ومثال الأول : قول الرجل لغيره « أعتق عبدك هذا عنى بألف درهم » فقال : « أعتقت » فإنه يقع العتق عن الآمر بألف درهم ، لأن الآمر أمره بإعتاق عبد مملوك له عنه بألف درهم ، ولا صحة للإعتاق عن الآمر بدون ثبوت الملك له فى العبد المأمور بعتقه ، وذلك يكون بالتمليك منه بما سمى ، فيكون الآمر بالإعتاق مقتضيا البيع منه ، حتى يصح منه إعتاقه عنه ، فيزاد « البيع » على هذا الكلام الذى هو سبب ثبوت الملك تصحيحا لكلامه فى حق الحكم . فيصير كأنه قال « بع عبدك هذا منى بألف درهم وكن وكيلا عنى بإعتاقه » فيكون أمرا بالبيع منه والإعتاق عنه جميعا ، فيكون مضافا إلى المقتضى وهو الآمر بالإعتاق ، ضرورة صحة الإنشاء — ولهذا نظائر

وأما الثانى : وهو ما زيد على ظاهر الكلام مما لا يصح الكلام بدونه لتصحيحه لأن العاقل الحكيم لا يقصد بكلامه اللغو . فهو أنواع :

١ — ما وجب تقديره لصدق الكلام كقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وقوله « لا عمل إلا بالنية » فإن رفع الخطأ والنسيان والعمل بعد وقوعه محال ، ولا يصدق الكلام إلا بتقدير محذوف بقولنا فى الأول : « رفع إثم الخطأ أو حكمه » وفى الثانى : « لا ثواب لعمل » .

٢ — ما وجب تقديره لصحة الكلام عقلا كقوله تعالى : « واسأل القرية » فإنه لا يصح عقلا إلا على تقدير « واسأل أهل القرية » .

٣ — ما وجب تقديره لصحة الكلام شرعا كقوله لصديقه : « أعتق عبدك هذا عنى بألف درهم » على ما تقدم فى عرض الرأى الأول .

ووجه اختيار البزدوى أن الإضمار من باب الحذف والاختصار وهو

مذكور لغة فأما المقتضى فليس بمذكور لغة بل يجعل ثابتا ضرورة • ويترتب على ذلك المضمر له عموم أما المقتضى فلا عموم له لأنه ثابت بطريق الضرورة والضرورة تقدر بقدرها • وهذا قول أصحاب أبى حنيفة • وعلى قول الشافعى : المقتضى له عموم •

وفيما يلى ما قاله بعض أساتذتنا فى دلالة المقتضى •

ـ « المراد بما يفهم من اقتضاء النص : المعنى الذى لا يستقيم الكلام إلا بتقديره فصيغة النص ليس فيها لفظ يدل عليه ولكن صحتها واستقامة معناها تقتضيه أو صدقها ومطابقتها للواقع تقتضيه » أستاذنا المرحوم عبد الوهاب خلاف ، علم أصول الفقه ، ص ١٥٠ •

ـ « الاقتضاء دلالة اللفظ على كل أمر لا يستقيم المعنى إلا بتقديره » أستاذنا المرحوم محمد أبو زهرة ، أصول الفقة ، ص ١١٣ •

ـ « دلالة الاقتضاء هى دلالة الكلام على مسكوت عنه يتوقف صدق الكلام على تقديره ، أو لا يستقيم معناه إلا به » المرحوم على حسب الله ، أصول التشريع الإسلامى ، ص ٢٧٨ ـ ٢٧٩ •

وظاهر لنا أنهم أخذوا بالقول بأن الاضمار والاقتضاء سواء وهو اختيار القاضى الإمام أبى زيد •

وينظر فى ذلك :

ـ السرخسى ، الأصول ، ١ : ٢٤٨ وما بعدها • وظاهر أنه يأخذ بالرأى الأول وهو التفرقة بين الإضمار والاقتضاء •

ـ البزدوى والبخارى عليه ، كشف الأسرار ، ١ : ٧٥ و ٢ : ٢٣٥ وما بعدهما • ويأخذ بما أخذ به السرخسى وهو أن الاضمار غير الاقتضاء •

ـ السمرقندى ، ميزان الأصول ، ٤٠١ ـ ٤٠٥ • وقال إن قول البزدوى « هو الأصح » •

ـ التفتازانى على عبيد الله بن مسعود ، التلويح على التوضيح شرح التنقيح ، ١ : ٢٦٢ وما بعدها و ١ : ٢٤٨ .

ـ ابن الحاجب وحواشيه ، ٢ : ١٧١ وما بعدها .

ـ الآمدى ، الإحكام ، ٣ : ٦٤ وما بعدها .

وتعريفات الجرجانى .

(ينظر فيما يلى المادة ١٠٣)

وقد صيغت المادة على رأى البزدوى ومن وافق رأيه رأيه .

الفصل الرابع

دلالة الخطاب (مفهوم المخالفة)

المـــادة ٨٥

النص إذا أثبت حكما فى مسمى باسم علم ، أو فى موصوف بصفة ، أو أثبت حكما معلقا بشرط صحيح ، أو مقدرا بمقـدار معلوم ، أو موقتا إلى زمان معلوم ـ فلا يكون نفيا لذلك الحكم فيما وراء ذلك كله .

المذكرة الإيضاحية :

هناك خمس حالات متقاربة هى محل للتساؤل : هل الإثبات فيها يوجب النفى فى غيرها ؟ وهى :

١ ـ النص إذا أثبت حكما فى مسمى باســم علم ـ هل يدل على نفى الحكم فيما عداه ؟ كقوله عليه الصـلاة والســلام : « فى خمس من الإبل شاة » فهل إثبات الحكم فى الحيوان المسمى بالإبل يكون نفيا عن المسمى باسم الغنم والبقر ونحوه أم لا ؟ .

٢ ـ النص إذا أثبت حكما فى موصوف بصفة ـ هل يكون نفيا للحكم فى غير الموصوف بتلك الصفة ؟ كقوله عليه الصلاة والسلام : « فى خمس من الإبل السائمة شاة » فيه إيجاب الزكاة فى إبل موصوفة بصفة الأسامة (المرسله للرعى ولا تعلف) هل يكون نفيا للوجوب عن غير الإبل السائمة ؟

٣ ـ النص إذا أثبت حكما معلقا بشرط صحيح ـ هل يكون نفيا للحكم بدون ذلك الشرط ؟ كقوله تعالى : « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » النساء : ٢٥ ـ علق جواز نكاح الأمة بشرط عدم طول الحرة (الطول الفضل والغنى واليسار) ـ فهل يكون نفيا لجواز نكاح الأمة بدون هذا الشرط أم لا ؟ .

٤ ـ النص إذا أثبت حكما مقدراً بمقدار معلوم ـ هل يكون نفيا للزيادة أو النقصان عن ذلك القدر أم لا ؟ كقوله تعالى : « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » النور : ٢ ـ هل يكون نفيا لإيجاب الزيادة على المائة أو النقصان عنها ؟

٥ ـ النص إذا أثبت حكما مؤقتا إلى زمان معلوم ـ هل يكون نفيا لذلك الحكم بعد مضى ذلك الوقت فى زمان بعده أم لا ؟ كقوله تعالى : « ثم أتموا الصيام إلى الليل » البقرة : ١٨٧ ـ فهذا النص هل ينفى إيجاب الصوم فى الليل أم لا ؟

عند عامة أصحاب أبى حنيفة :

فى الحالات كلها : لا يوجب النفى ، وإنما حكم الإثبات فيما نص عليه لا غير . وفى غيره حكمه موقوف إلى قيام الدليل فى النفى والإثبات .

ولبعض أصحاب أبى حنيفة قول آخر سيأتى بعد سطور .

وعند المعتزلة :

يقف على الدليل العقلى : إن نفاه ينتفى . وإن أثبت يثبت — بناء على أصلهم : إن العقل دليل فى كثير من الشرعيات .

الشافعى :

فى الحالات كلها : يوجب النفى — وهو قول بعض أصحاب أبى حنيفة كالكرخى وغيره إلا فى الحالة الأولى فإنه قول عامة العلماء إلا بعض أصحاب الحديث . وقيل : هو قول بعض أصحاب الشافعى .

الفصل الخامس

القران فى اللفظ هل يوجب القران فى الحكم ؟

المـــادة ٨٦

القران فى اللفظ لا يوجب القران فى الحكم إذا كانت الجملتان تامتين . أما إذا كان المنطوق ناقصا ، بأن لم يذكر فيه الخبر فإنه يشارك المعطوف عليه فى خبره وحكمه .

المذكرة الإيضاحية :

صورة المسألة : إن حرف الواو متى دخل بين الجملتين التامتين ، كل جملة مبتدأ وخبر ، فالجملة المعطوفة . هل تشارك الجملة المعطوف عليها فى الحكم المنوط بها ؟

قال عامة أهل الأصول : لا يوجب .

وقال بعض الفقهاء : يوجب .

وأجمعوا أن المعطوف إذا كان ناقصا بأن لم يذكر فيه الخبر ، فإنه يشارك المعطوف عليه فى خبره ، ويشاركه فى حكمه . كقوله « زينب طالق وفاطمة » فإن قوله : « وفاطمة » تشارك زينب فى وقوع الطلاق ، لكونه ناقصا لا يفيد بنفسه دون المشاركة فى خبر الأول .

الباب الثانى

القواعد اللغوية

ترتيب الموضوع :

ينقسم اللفظ عدة تقسيمات لاعتبارات مختلفة ـ منها :

(ا) باعتبار استعماله فى المعنى . وهو من هذا الوجه :

١ ـ حقيقة ومجاز .

٢ ـ صريح وكناية .

(ب) باعتبار وضعه للمعنى . وهو من هذا الوجه :

١ ـ مطلق ومقيد .

٢ ـ عام وخاص ومشترك .

٣ ـ أمر ونهى وخبر .

(ج) باعتبار ظهور دلالته على المعنى أو خفائه . وهو من هذا الوجه .

١ ـ ظاهر الدلالة .

٢ ـ خفى الدلالة .

وقد جعلنا الترتيب على هذا النحو لمناسبته فى موضـوعنا من حيث أن يسبق الأصلُ فرعَه ووصفه .

الفصل الأول

اللفظ باعتبار استعماله فى المعنى

(١) الحقيقة والمجاز

تعريفهـــما :

المـــادة ٨٧

الحقيقة هى ما وضعه واضع اللغة فى الأصل • والمجاز ما استعمل فى غير ما وضع له ، لمناسبة بينهما من حيث الصـــورة ، أو من حيث المعنى اللازم المشهور مع تقدير الحقيقة •

المذكرة الإيضاحية :

اختلفت عبارات أهل الأصول فى حد الحقيقة والمجاز :

قال بعضهم : الحقيقة ما انتظم لفظها معناها من غير زيادة ولا نقصـــان ولا نقل • والمجاز ما انتظم لفظه معنـــاه إما لزيادة أو لنقصان أو لنقـــل عن موضعه •

نظير الزيادة قوله تعالى : « ليس كمثله شىء » الشورى : ١١ • معناه ليس مثله شىء • والكاف زيادة وأسقطت الكاف حتى يصح ما هو مـــراد المتكلم •

ونظير النقصان قوله تعالى : « واسأل القرية » يوسف : ٨٢ ــ معنـــاه أهل القرية • فزيد عليه الأهل حتى يصح ما هو المراد بالكلام •

ونظير النقل : إطلاق اسم الأسد على الرجل الشـــجاع : نقل الاســـم الموضوع لحيوان مخصوص إلى الآدمى الشجاع •

فالحقيقة : ما لم يتغير عن الموضوع الأصلى • فإذا تغير إما إلى الزيادة وإما إلى النقصان فقد تجاوز وتعدى عن الوضع الأصلى فيكون مجازاً •

وقال بعضهم : الحقيقة ما أفيد بها ما وضعت له . والمجاز ما أفيد به غير ما وضع له .

وقال بعضهم : الحقيقة كل لفظ أفيد به ما وضع له فى أصل الاصطلاح الذى وقع التخاطب به . والمجاز كل لفظ أفيد به معنى مصطلح عليه ، غير ما كان فى أصل الاصطلاح الذى وقع التخاطب به .

وقال بعضهم : الحقيقة ما أريد من التكلم ما وضع واضع اللغة الكلام له . والمجاز ما أريد به غير ما وضع له .

وقيل : الحقيقة ما استقر فى محله الموضوع له . والمجاز ما تجاوز عن محله الموضوع له .

قال السمرقندى فى الميزان (ص ٣٦٩ ــ ٣٧٠) : فى هذه العبارات خلل والأصح ــ عنده ــ ما ذكرناه فى المادة .

ونعرض فيما يلى بعض المسائل المختلف فيها :

١ ــ المجاز هل هو موضوع كالحقيقة أم لا ؟ اختلف فى ذلك :

قال بعضهم : إنه موضوع كالحقيقة : موضوعة . إلا أن الحقيقة بوضع أصلى ، والمجاز بوضع طارىء .

وقال بعضهم : طريق المجاز بوضع أرباب اللغة دون الألفاظ المجازية .

وقال بعضهم : المجاز ليس بموضوع ، إذ لو كان موضوعا يكون هذا إنكارا للمجاز ، لأن الحقيقة اسم لما وضعه واضع اللغة . وكذا ليس طريقه موضوعا ، لأنه علة وضع اسم المجاز .

٢ ــ الحقيقة والمجاز هل يكونان فى أسماء الألقاب أم لا ؟ نحو زيد وعمرو وبكر ؟ اختلف فيه :

قال بعضهم : لا يكون ، لما ذكرنا أن الحقيقة ما وضعه واضع اللغة بوضع أصلى ، والمجاز ما وضعه واضع اللغة بوضع طارىء .

وأما اللقب فهو اسم يضعه المرء لتعريف ذات من الذوات على التعين بدون وضع أهل اللغة ووضع الشرع .

وقال عامتهم بأنه يدخل الحقيقة والمجاز فى أسماء الألقاب .

٣ ـ القياس هل يجرى فى الألفاظ اللغوية كما يجرى فى الأحكام الشرعية ؟ اختلفوا فيه .

٤ ـ اللغات كلها فى الأصل توقيفية أم اصطلاحية ؟

٥ ـ المجاز يجرى فى الألفاظ الشرعية من البيع والهبة والنكاح والطلاق ونحوهما عند عامة الفقهاء .

العلامات اللازمة للحقيقة والمجاز :

العلامة غير الحد . فالحد يجب أن يكون مطردا ومنعكسا : يوجد المحدود عند وجوده وينعدم عند عدمه . والعلامة ما يكون مطردا غير منعكس .

وهى أشياء ، منها :

١ ـ الحقيقة لا تسقط عن المسمى ، ويكذب نافيها ، والمجاز ما يجوز نفيه عن المسمى ولا يكذب نافيه . بيانه أن الأب اسم للوالد بطريق الحقيقة وللجد بطريق المجاز . فمن نفى اسم الأب عن الوالد وقال إنه ليس بأب فلان فإنه يكذب . ومن نفى اسم الأب عن الجد وقال إنه جده وليس بأبيه لا يكذب .

٢ ـ الحقيقة ما يفهم السامع معناها من غير قرينة ، والمجاز ما لا يفهم السامع معناه إلا بقرينة . فمن قال : رأيت الأسد يفهم منه الحيوان المخصوص من غير قرينة ولا يفهم منه الرجل الشجاع إلا بقرينة : إما من حيث اللفظ أو من دلالة الحال .

٣ ـ إن أهل اللغة استعملوا الحقيقة من غير قرينة . واستعملوا المجاز مع قرينة لفظية أو دلالة الحال أو دلالة العقل .

كيفية طريق المجاز :

المـــادة ٨٨

طريق المجاز هو المشابهة بين ذاتى المستعار عنه والمستعار له ، فى المعنى اللازم المشهور فى محل الحقيقة دون المشابهة فى معنى اسميهما لغة •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف فى كيفية طريق المجاز :

فقال بعض المشايخ من أهل الأصول إن للمجاز طرقا ــ منها :

١ ــ المناسبة بين المستعار له وبين المستعار عنه والمشابهة بينهما •

و ٢ ــ المجاورة والملازمة بين المستعار عنه وبين المستعار له فى الحقائق •

و ٣ ــ الزيادة • و ٤ ــ النقصان • و ٥ ــ الكناية •

وقال أكثر أهل الأصول : إن طريقه واحد وهو المشـــابهة • وفريق من هؤلاء قالوا : المعتبر هو المشابهة بين لفظى المستعار منـــه والمســـتعار له فى بعض ما وضع له اسم المستعار منه لا بين ذاتيهما • وقال بعضهم : إن المعتبر هو المشابهة بين ذاتى المستعار عنه والمستعار له فى المعنى اللازم المشـــهور فى محل الحقيقة دون المشابهة فى معنى اسميهما لغة • والصحيح هو هـــذا لا الأول • وقال بعضهم : إن المشابهة معتبرة بين الذاتين فى المعنى اللازم المشهور فى محل الحقيقة ، لكن يجب أن يكون ذلك المعنى فى المستعار منه أبلغ حتى يكون فى الاستعارة فائدة وهى المبالغة فى التشبيه •

اقسام الحقيقة والمجاز :

المـــادة ٨٩

تنقسم الحقيقة ، وكذا المجاز إلى : لغوية وعرفية وشرعية •

المذكرة الإيضاحية :

تنقسم الحقيقة إلى أقسام ثلاثة : لغوية وعرفية وشرعية • وكذا المجاز

ينقسم إلى هذه الأقسام الثلاثة ، فيكون هناك مجاز لغوى وعرفى وشرعى تحقيقا للمقابلة •

أما الحقيقة اللغوية فسنذكر أقسامها من العام والخاص والمشترك وغيرها •

وأما الحقيقة العرفية فهى اللفظ الذى انتقل من الوضع الأصلى إلى غيره بغلبة الاستعمال بحيث يصير الوضع الأصلى مهجورا وما انتقل إليه مشهورا ويسبق إلى أفهام السامعين من غير أن يخطر ببالهم الوضع الأصلى ، فيصير هذا حقيقة عرفية والوضع الأصلى يصير مجازاً على مقابلته •

وأما الحقيقة الشرعية فهى كل لفظ وضع لمسمى فى الشرع • ثم هو نوعان :

أحدهما ـ أن يكون موضوعا لمسمى فى اللغة ، ثم استعمل فى الشرع لمسمى آخر ، مع هجران الاسم للمسمى اللغوى بمضى الزمان وكثرة الاستعمال فى المسمى الشرعى •

والثانى ـ أن يكون اسما حدث فى الشرع لفعل شرعى ، ولم يكن ذلك الاسم موضوعا لشىء ما فى اللغة ، بأن ورد فى الكتاب أو السنة • فأما مادام مستعملا فى المعنى اللغوى مع صيرورته مستعملا فى المسمى الشرعى ، فإنه لا يصير حقيقة شرعية ، ولكن يكون اسما مشتركا بين المعنى اللغوى والشرعى •

وكذا فى الاسم العرفى إذا لم يصر الاسم مهجورا فى المعنى اللغوى ، لا يصير حقيقة عرفية ، ولكن يكون اسما مشتركا بين المعنى اللغوى والعرفى •

ثم إذا صار حقيقة عرفية أو شرعية صار المعنى اللغوى ، فى مقابلة الحقيقة العرفية والشرعية ، إما مجازا عرفيا أو مجازا شرعيا •

وهذا قول عامة أهل الأصول وأئمة الأدب •

وقال أصحاب الحديث ، من الفقهاء والمتكلمين ، وهم أصحاب الشافعي والأشعرية : إن اللفظ اللغوي إذا استعمل في المعنى الشرعي لابد أن يبقى فيه المعنى اللغوي ، فيكون حقيقة لغوية . لكن يزاد في الشرع في ذلك المسمى اللغوي معنى آخر شرعي أو شرط شرعي ، فيكون المعنى اللغوي معتبرا مع اعتبار المعنى الشرعي . فأما ما لا يجوز أن يستعمل في المعنى الشرعي من غير اعتبار المعنى اللغوي ، كاسم الصلاة : في اللغة الدعاء والثناء ، ثم زيد في الشرع على ذلك أفعال معهودة ، فيكون المفروض دعاء وثناء مقرونا بأفعال مخصوصة . وكذا الصرف والسلم ينبيء عن معنى القبض والتسليم ، وزيد عليه في الشرع ثبوت الملك ، فاعتبر الأمران جميعاً .

وقال بعضهم : إذا استعمل الاسم اللغوي في المعنى الشرعي لا يصير حقيقة شرعية ، ولكن يكون مجازا .

(ب) الصريح والكناية

تعريفهما :

المادة ٩٠

الصريح هو اللفظ الذي ظهر المعنى المراد به ظهورا تاما بسبب كثرة الاستعمال .

والكناية في الاصطلاح لفظ استتر المعنى المراد به بحسب الاستعمال ولا يفهم إلا بقرينة .

المذكرة الإيضاحية :

الصريح في اللغة اسم لما هو ظاهر المراد عند السامع بحيث يسبق إلى أفهام السامعين . نحو قوله « أنت حر » و « أنت طالق » (تنظر فيما بعد المادة ١٦٥ : الظاهر) .

والكناية اسم لما استتر مراد المتكلم من حيث اللفظ . ولهذا سميت كنايات الطلاق للألفاظ التي استتر مرادها نحو قوله « خلية » و « برية » و « بتة » ونحوها .

فالصريح ما لم يستتر المراد منه لكثرة استعماله فيه مثل : بعت واشتريت وزوجت وأجرت •

والكناية أن يذكر لفظ دال على الشيء لغة ، ويراد به غير المذكور ، لملازمة بينهما ومجاورة خاصة •

نظيره قوله تعالى : « أو جاء أحد منكم من الغائط » النساء : ٤٣ • والمائدة : ٦ ــ والغائط اسم لمكان مطمئن من الأرض ، وهو كناية عن الحدث لمجاورة لازمة بينهما ، فإن الحدث لا يكون إلا فى مثل هذا المكان غالبا •

والداعى إلى استعمال الكناية قبح ذكر النجاسة والعورة ههنا •

وهل الكناية من باب المجاز أم لا ؟

بعضهم قالوا : من باب المجاز ، لأن المجاز ما تجاوز عن وضعه الأصلى إما بزيادة أو نقصان على ما تقدم • وكل ما هو خلاف ظاهر الموضوع فهو مجاز •

قالوا : والصحيح أنه ليس بمجاز ، بل هو حقيقة ، لكن الحقيقة نوعان : صريح وكناية • وكذا المجاز نوعان : صريح وكناية • يدل على التفرقة بينهما أن المجاز عامل بنفسه ، ولفظ الكناية يراد به غيره • فقولنا « فلان طويل النجاد » يراد به طول القامة لأن نجاد كل شخص على قدر قامته • ويقال : « فلان كثير الرماد » يكنى به عن السخاء ، لأن من يكثر نزول الأضياف عليه يحتاج إلى زيادة الطبخ فيكثر رماد مطبخه •

حكمهما :

المادة ٩١

١ ــ حكم الصريح تعلق الحكم بنفس الكلام ، فلا يحتاج إلى النية •

٢ ــ وحكم الكناية أنه يجب العمل بها بالنية أو دلالة الحال •

المذكرة الإيضاحية :

فى الصريح يتعلق الحكم بنفس الكلام فلا يحتاج إلى النية • فاذا قال

« أنت طالق » وقع الطلاق قضاء ولا يصدق فى أنه نوى غير ذلك لأن اللفظ صريح فى الطلاق أما الكناية فيجب العمل بها بالنية أو دلالة الحال وهى حال مذاكرة الطلاق أو الغضب وعدم إتيانها ما يدفع بالشبهة . فلا يجب حد القذف بنحو جامعت فلانة أو واقعتها مما ليس بصريح فى الزنا ، بل لابد من التصريح بأن يقول له : أنت زنيت بفلانة . ولا يجب عليه حد الزنا إذا أقر أنه جامع فلانة حراما .

(يراجع : المحلاوى ، تسهيل الوصول ، ص ٩٨ ، ١٠٠) .

الفصل الثانى

اللفظ باعتبار وضعه للمعنى

(أ) المطلق والمقيد

تعريف كل وحكمه :

المـــادة ٩٢

المطلق ما يتعرض للذات دون الصفات . وحكمه أن يتعلق بالذات دون الصفة .

والمقيد ما يتعرض للذات الموصوف بصفة . وحـــكمه أن يتعلق بالذات الموصوف لا غير .

المذكرة الإيضاحية :

نظير المطلق قوله تعالى فى كفارة اليمين « أو تحرير رقبة » المائدة : ٨٩ .

ونظير الثـــانى قوله تعالى فى كفـــارة القتل : « فتحرير رقبة مؤمنة » النساء : ٩٢

حكمهما :

المـــادة ٩٣

لا يحمل المطلق على المقيد ، سواء كانت الحادثة واحدة أو لا ، إلا إذا

كان الحكم واحـدا والسبب واحدا ولا يمكن الجمع بين المطلق والمقيـد فحينئذ يحمل .

المذكرة الإيضاحية :

عند الشافعى رحمه الله : يحمل المطلق على المقيد بكل حال .

واختلف مشايخ الحنفية :

قال بعضهم : يحمل إذا كان السبب واحدا ، والحادثة واحدة . فأما فى حادثتين فلا يحمل .

وقال أهـل التحقيق منهم: إنه لا يحمل سـواء كانت الحادثة واحدة أو لا . إلا إذا كان الحكم واحـدا والسبب واحدا ولا يمكن الجمع بين المطلق والمقيد ــ فحينئذ يحمل .

(ب) العام والخاص والمشترك

(يراجع البيان الهام المنشور فيما تقدم فى نهاية ص ٢٣)

١ ــ العـام

المذكرة الإيضاحية :

العام لغة مشتق من العموم . وهو مستعمل فى معنيين : فى الاستيعاب ، وفى الكثرة والاجتماع ــ يقال : مطـر عام وخصب عام ــ إذا عم الأماكن كلها أو عامتها . ومنه عامة الناس لكثرتهم .

ويحسن البدء ، تمهيدا لبيان حد العام وحقيقته ، بمسألتين اختلف فيهما أهل الأصول ــ وهما :

١ ــ المعانى ــ هل لها عموم أم لا ؟ مع اتفاقهم أن الألفاظ لها عموم .

قال الجصاص وأكثر من قال بتخصيص العلة : إن المعانى لهـا عموم ، فيقال : عمهم الخصب والجدب وعمهم المطر إذا كان هذا المعنى عاما فى عامة

البلاد ، ويقال : علة عامة إذا ثبت حكمها فى المنصوص عليه وفى غيره • ولهذا جوزوا تخصيص العلة لعمومها ، كما يجوز تخصيص النصوص العامة بالإجماع •

وقال بعضهم : إن المعانى لا عموم لها ، لأن المعنى واحد ، وإنما كثرت محاله • أو يكون فى كل محل معنى على حدة ، وكل واحد غير الآخر ولكن من جنسه • وقولهم : عم الخصب والمطر ، فهو مجاز لكثرة محال ذلك المعنى •

٢ ـ هل شرط العموم الاستغراق والاستيعاب أو الاجتماع فقط ؟

عند الجصاص وأكثر مشايخ ديار سمرقند : هو الاجتماع والكثرة ، دون الاستيعاب •

وقال مشايخ العراق : من شرطه الاستيعاب •

تعريفه :

المادة ٩٤

العام هو اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح أن يتناوله بالجهة التى وقعت متناولا لما تناوله •

أو

العام هو اللفظ الموضوع لجمع من الأفراد بمعنى واحد •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف فى تعريف العام •

فمن اشترط للعموم الاجتماع دون الاستيعاب قال :

قال الجصاص : العام ما ينتظم جمعاً من الأسماء أو المعانى • أى أن العام يشمل المسميات كالرجال والنساء • والمعانى كالخصب والجدب • وذلك بناء على أصله : أن المعنى له عموم ، كاللفظ •

وقال الإمام أبو زيد : العام ما ينتظم جمعا من الأسماء لفظا أو معنى •

وفسر الأسماء بالتسميات • وفسر المعنى إذا عم الأعيان ، نحو المطر العام ونحوه ، أي : لفظاً ينتظم معنى عاما ـ تقول : مطر عام ، لأنه يعم الأمكنة حلولا ، لا أنه اسم جنس تحته أنواع لها أسماء ، فيكون لفظ المطر يعمها •

ومنهم من قال : العام ما ينتظم جمعا من المسميات لفظا أو معنى •

ومن شرط الاستيعاب قال :

بعضهم قال : العام هو كلام مستغرق لجميع ما يصلح له •

وبعضهم قال : هو اللفظ المتناول لجميع ما هو صالح له •

وبعضهم قال : هو اللفظ المتناول لجميع ما وضع له •

ولأصحاب الحديث تعريفات أخرى فيها نظر ـ منها :

ذكر عن الأشعرى أنه قال : العام هو اللفظ المتناول لشيئين فصاعدا •

وبعض أصحاب الشافعى قال : العام كل لفظ اشتمل على مسميين فصاعدا •

وزاد بعضهم : العام هو اللفظ الواحد الدال من جملة واحدة على شيئين فصاعدا •

وعرفه الجرجانى بقوله :

« العام لفظ وضع وضعا واحدا لكثير غير محصور مستغرق جميع ما يصلح له » •

فقوله : « وضعا واحدا » يخرج المشترك لكونه بأوضاع •

وقوله : « لكثير » يخرج ما لم يوضع لكثير كزيد وعمرو •

وقوله : « غير محصور » يخرج أسماء العدد ، فإن المائة مثلا وضعت وضعا واحدا لكثير ، وهو مستغرق جميع ما يصلح له لكن الكثير محصور •

وقوله « مستغرق جميع ما يصلح له » يخرج الجمع المنكر نحو « رأيت رجالا » لأن جميع الرجال غير مرئى له •

وهو إما عام بصيغته ومعناه كالرجال • وإما عام بمعناه فقط كالرهط والقوم •

قالوا : والحد الصحيح للعام :

على مذهب من شرط الجمع دون الاستيعاب : العام هو اللفظ المشتمل على أفراد متساوية فى قبول المعنى الخاص الذى وضع له اللفظ بحروفه لغة•

وعلى مذهب من شرط الاستيعاب : العام هو اللفظ المستغرق لأفراد متساوية فى قبول المعنى الخاص الذى وضع له اللفظ بحروفه لغة •

ـ وعبارة « اللفظ المشتمل على أفراد متساوية فى قبول المعنى الذى وضع له اللفظ لغة » ـ احتراز عن قولنا « إنسان » فهو لفظ مشتمل على أفراد وأعضاء لكن كل فرد لا يقبل المعنى الذى وضع له اسم « إنسان » •

ـ وعبارة « المعنى الخاص » احتراز عن الاسم المشترك بلفظ الجمع كقولنا « العيون » فإنه مشتمل على أفراد مختلفة المعانى •

ـ وعبارة « المعنى الخاص الذى وضع له اللفظ لغة » لأن فى « إنسان » وجد الاشتمال على أفراد متساوية فى قبول معنى الوجود والشيئية ومعنى الجزئية والبعضية ولا يكون عاما لأن هذه المعانى ليست مما وضع له لفظ « الإنسان » لغة •

ـ وعبارة « بحروفه » احتراز عن لفظ « الرجال » وكل لفظ موضوع للجمع •

وقال بعض الفلاسفة فى حد العام : هو اللفظ المشتمل على مسميات متفقة الحدود ـ أو : المشتمل على أفراد أو أشياء متفقة الحدود •

وهذا حد صحيح وهو أوجز من الأول •

وإن شئت قلت : اللفظ الموضوع لأفراد بمعنى واحد • قالوا : وهذا أصح •

وقد صيغت المادة بكلا المعنيين : الاستيعاب والجمع ـ على سبيل : اختيار إحدى الصيغتين •

ويجوز إطلاق اسم « المجمل » على « العام » لأنه يتناول جملة من المسميات (السمرقندى ، الميزان ، ص ٣٥٤) .

أنواعه :

(أ) اللفظ العام بنفسه وضعا .

المادة ٩٥

١ ــ يكون اللفظ عاما بنفسه وضعا ، إذا كان كذلك بصيغته ومعناه ، أو بمعناه دون صيغته .

٢ ــ ولا يكون اللفظ عاما إذا تناول عددا معلوما بنفسه وضعا .

المادة ٩٦

اللفظ العام بنفسه وضعا يتناول مطلق الجمع ، إلا إذا تعلق به حكم شرعى ، ولم يكن للناطق به نية ، فإنه يقع على الثلاثة .

المذكرة الإيضاحية :

اللفظ العام عند من شرط للعموم الاجتماع دون الاستيعاب ، قسمان .

أحدهما ــ عام بنفسه وضعا . وتتناوله هاتان المادتان والمادة ٩٧ التالية.

والثانى ــ عام بغيره فى الوضع أيضا . وتتناوله المواد ٩٨ ــ ١٠١ .

والأول : العام بنفسه وضعا قسمان :

أحدهما ــ عام بصيغته ومعناه ، كقولنا : رجال ونساء ومسلمون ومسلمات .

والثانى ــ عام بمعناه دون صيغته ، كقولنا : إنس وجن وقوم وما ومن ونحو ذلك .

وكذا كل لفظ فرد يدل على مطلق الجمع فى أسماء الأعيان .

وكذا المصدر فى أسماء الأفعال ، كقول الرجل لامرأته « أنت طالق

طلاقا » ونحو ذلك حتى يصح نية الثلاث ـ قال تعالى : « لا تدعوا اليوم ثبورا واحدا وادعوا ثبورا كثيرا » الفرقان : ١٤ • وصف المصدر وهو الثبور بالكثرة ـ ثبر فلان ثبرا وثبورا هلك وثبر الشيء أهلكه : المعجم الوسيط •

ومن شرط عموم هذا النوع أن يتناول جماعة الأفراد من حيث مطلق الجمع من غير تعرض لعدد معلوم بل يتناول الثلاثة فصاعدا ، كقولك : « رأيت رجالا » : يحتمل الثلاثة والعشرة والألف وأكثر من ذلك من حيث إنه جمع ، لا من حيث إنه عدد معلوم ، إلا أنه إذا تعلق به حكم شرعي ، ولم يكن له نية ، يقع على الثلاثة لأنه أقل الجمع ، والأقل متيقن بأن قال « لفلان علي دراهم » •

ولكن اللفظ إذا تناول عددا معلوما بنفسه وضعا ، فهو ليس بعام ، بل هو اسم خاص • مثال ذلك :

ـ الذود : اسم للإبل من الثلاثة إلى التسعة • وفي المعجم الوسيط : الذود القطيع من الإبل بين الثلاث إلى العشر ـ مؤنث •

ـ أسماء الأعداد نحو العشرة والتسعة والثمانية ونحوها : فإنه يتناول الأفراد من العدد بطريق التضمن لا بطريق العموم ، لأنه اسم موضوع لعدد معلوم لا يدل بصيغته وحروفه إلا على هذا العدد ، حتى إذا انتقص واحد من العشرة يتبدل الاسم من العشرة إلى التسعة • وإذا زيد عليها واحد يبطل اسم العشرة ويحدث له اسم آخر وهو أحد عشر • لأن علة استحقاق هذا الاسم هو هذا القدر المعين • وعند الزيادة والنقصان يبطل علة استحقاق الاسم ، فيبطل الاسم •

بخلاف صيغة الجمع : فإن العلة فيها هو مطلق الاجتماع الزائد على التثنية ، وذلك باق بعد الخصوص ، حتى لو لم يبق بعد الخصوص تحته إلا واحد أو اثنان فيبطل الاسم العام أيضاً ـ فهو الفرق بينهما •

المـادة ٩٧

صيغة الجمع بدون الألف واللام يتناول الثلاثة فصاعدا ، ولا يتناول ما دونها •

المذكرة الإيضاحية :

قال علماء الحنفية رحمهم الله : إن صيغة الجمع بدون الألف واللام نحو قولنا « رجال » و « نساء » يتناول الثلاثة فصاعدا • ولا يتناول ما دونها • فأقل الجمع الصحيح ثلاثة •

وقال أصحاب الشافعى ، وهو مذهب الأشعرية : أقل الجمع الصحيح اثنان •

وثمرة الخلاف تظهر فى أمرين :

أحدهما ــ راجع إلى الفقه • وهو أن من نذر أن يتصدق بدراهم أو قال: « لفلان على دراهم » يقع على الثلاثة • ولو نوى ما زاد عليها تصح نيته • ولو نذر أن يتصدق على فقراء أو على مساكين فصرف إلى ثلاثة منهم يخرج عن نذره • ولو صرف إلى اثنين منهم لا يخرج عن نذره عند الحنفية ، خلافا لهم •

والثانى ــ راجع إلى أصول الفقه • وهو أنه إذا انتهى الخصوص ولم يبق تحت العام مراد سوى الاثنين أو الواحد ، فإنه لا يبقى العام حقيقة ، بل يصير الاسم مجازاً للباقى عند الحنفية • وعندهم يبقى الاثنان حقيقة دون الواحد •

(يراجع فى حجة كل : السمرقندى ، الميزان ، ص ٢٩٣ ــ ٢٩٧) •

(ب) اللفظ العام بغيره وضعا المفهوم بنفسه بدون القرينة •

المـادة ٩٨

اللفظ العام بغيره وضعا المفهوم بنفسه بدون القرينة :

١ ــ قد يكون خاصا قبل دخول القرينة عاما بدخولها •

٢ ــ وقد يكون عاما متناولا للجمع المطلق ثم يزداد عموما بدخول لام التعريف ، فيصير للاستيعاب أو لمطلق الجنس ، ويبطل معنى الجمع • وهذا إلم يكن ثمة معهود • فإن كان ثمة معهود فإنه ينصرف إليه •

المـــادة ٩٩

النكرة فى موضع الإثبات تخص • وفى موضع النفى تعم •

المـــادة ١٠٠

كلمة « كل » إذا دخلت على الاسم المفرد المنكر تعم ، وإن دخلت على الفرد المعرف كانت خاصة به •

المذكرة الإيضاحية للمواد الثلاث (٩٨ ــ ١٠٠) :

اللفظ العام بغيره فى الوضع المفهوم بنفسه بدون القرينة قسمان :

أحدهما ــ ما يكون خاصا قبل دخول القـرينة ثم يصـير عاما بدخول القرينة ــ كقولك « إنسان » و « رجل » إذا دخلهما « لام التعريف » • فقبل دخول القرينة يراد به إنسان واحد أو رجل واحـد • وبعد القرينـة يصير عاما متناولا للجنس ، لكن لمطلق الجنس أو لكل الجنس ؟ اختلاف •

والثانى ــ ما يكون عاما متناولا للجمع المطلق ثم يزداد عموما بدخول لام التعريف كقولك « رجال » يدل على جمـع مطلق من الذكور البالغين • وعند دخول اللام يزداد العموم ، فيصير للاسـتيعاب أو لمطلق الجنس على الاختلاف ، ويبطل معنى الجمع •

وأما على قول من شرط الاستيعاب للعموم : فقبـل دخول اللام فيـه لا نقول هكذا إلا لمطلق الجمع • وبعد دخول لام التعريف يصير للاستيعاب فى صيغة الفرد والجمع جميعا •

هذا قول عامة أهل الأصول وأهل النحو واللغة • ولكن بينهم اختلاف آخر :

قال عامتهم : هذا إذا لم يكن ثمة معهـود • وأما إذا كان ثمـة معهود فيصرف إليه •

وقال بعض أهل التحقيق منهم : إنه يصرف إلى الاستيعاب واستغراق الجنس فى الأمرين ، إلا إذا كان لا يمكن لقيام الدليل الزائد •

وقال أبو على الفسوى (٣٧٧ هـ) من النحويين ، فى لفظ الجمع والفرد إذا دخله لام التعريف : إنه ينصرف إلى مطلق الجنس لا إلى كل الجنس (كان أبو على الفارسى الفسوى وتلميذه ابن جنى من المعتزلة • وكان أبو على يدعو إلى القياس فى اللغة ويقول : ما قيس على كلام العرب فهو من كلامهم : ـ أحمد أمين ، ظهر الإسلام ، ٤ : ٦١) •

وهو قول أبى هاشم من المعتزلة فى قول •

وفى قول عنه : فرق بين الاسم الفرد والجمع • فقال : فى الفرد يصرف إلى مطلق الجنس من غير استيعاب • وفى لفظ الجمع يحمل على مطلق الجمع ، ويتناول الثلاثة فصاعدا • ولا يبطل فيه معنى الجمع ، ولا يحمل على الاستغراق إلا بدليل وراء لام التعريف من الرمز ونحوه •

وقال صاحب المعتمد من المعتزلة : إن « اللام » إذا دخل على الفرد يكون لمطلق الجنس دون الاستيعاب ، وإذا دخل على الجمع يوجب الاستغراق إلا بدليل (يراجع : أبو الحسين البصرى ، المعتمد ، ١ : ٢٤٤ ـ ٢٤٥) •

وقال القاضى الإمام أبو زيد رحمه الله : إن « اللام » إذا دخل على الفرد يصير للجنس • وكذا إذا دخل على لفظ الجمع يبطل معنى الجمع ويصير للجنس إلا أن اسم الجنس يتناول الكل بطريق الحقيقة • وللأدنى بطريق الحقيقة أيضا • لكن عند الإطلاق ينصرف إلى الأدنى ، وهو الواحد •

(يراجع فى حجة كل قول : السمرقندى ، الميزان ، ص ٢٦٥ ـ ٢٧٠) •

ومن هذا القبيل :

١ ـ النكرة :

ـ فى موضع الإثبات : تخص ولا تعم عند عامة أهل الأصول •

وقال بعضهم : تعم من حيث الصلاحية •

وقالت المعتزلة : تعم على طريق البدل ــ كما قالوا فى الأشياء الثلاثة فى الكفارة .

ــ وفى موضع النفى : تعم بطريق الضرورة ــ وهى نوعان :

. أحدهما ــ أن كلمة النفى تدخل على الفعل الواقع على النكرة كقولك « ما رأيت رجلا » فإن كلمة النفى تدخل على الرؤية .

. والثانى ــ أن تدخل كلمة النفى على الاسم المنكر : كقول القائل : « لا رجل فى الدار » .

وفى الوجهين جميعا : يثبت النفى على العموم بطريق الضرورة .

ب ــ كلمة « كل » :

إذا دخلت على الاسم الفرد فعلى ما تقدم . وهو نوعان :

ــ إما أن تدخل على فرد منكر : فتوجب العموم ــ قال تعالى : « كل نفس ذائقة الموت » آل عمران : ١٨٥ فالموت يعم النفوس كلها .

ــ وإما أن تدخــل على الفــرد المعرف ، بأن قال : « أكلت كل هــذا الرغيف » فإنه يتناول كل هذا الرغيف المعرف دون غيره .

والمعنى فيه أن كلمة « كل » وضعت للإحاطة فى اللغة . فإن دخلت على النكرة تحيط بجميع الأفراد من جنســها ، ومن ضرورته العمــوم . وإذا دخلت على الفرد المعــرف تقتضى إحاطة أجــزائه لا غير ، فتوجب عمــوم أجزائه ، لا عموم أفراد الرغفان .

(جـ) اللفظ العام بغيره غير المفهوم بنفسه بدون القرينة :

المـــادة ١٠١

اللفظ العام بغيره ، غير المفهوم بنفســه ، يعم بعموم صلته ، ويتخصص بخصوص صلته .

المذكرة الإيضاحية :

اللفظ الذى هو عام بغيره ولا يكون مفهوما بنفسه فنحو كلمة « من » و « ما » و « الذى » و « حيث » و « أين » ونحوها .

وتسمى هذه الأسماء أسماء مبهمة وأسماء موصولة ، لأنها لا تفهم بذواتها ، وإنما تفهم بصلاتها الداخلة عليها ، فتصير الكلمة المبهمة مع صلتها ككلمة واحدة . قال النبى صلى الله عليه وسلم « من دخل دار أبى سفيان فهو آمن » فيعم بعموم صلته ، وهو الدخول ، كأنه قال : الداخل فى دار أبى سفيان آمن .

وأهل اللغة والنحو يقولون : إن كلمة « من » تدخل فى ذوات من يعقل لا غير . وكلمة « ما » تستعمل فى ذوات ما لا يعقل وصفات من يعقل — يقول الرجل : « من فى هذه الدار ؟ » وجوابه . زيد وعمرو ومحمد ، حتى لو قال : فرس أو حمار أو شاة — يكون مخطئا فى الجواب . أما كلمة « ما » فتستعمل فى ذوات ما لا يعقل ، حتى لو قال : « ما فى هذه الدار ؟ » فيقول : زيد وعمرو يكون مخطئا . ولو قال : فرس أو حمار أو متاع يكون مصيبا . ولكن تستعمل فى صفات من يعقل — يقول الرجل : « ما زيد ؟ » فجوابه : إنه عالم أو خياط أو صحيح أو مريض .

لكن قد تستعمل فى الكلام كلمة « ما » مكان كلمة « من » وكلمة « من » مكان كلمة « ما » بطريق الاستعارة . وما تقدم بيان الحقيقة .

ثم كلمة « من » تستعمل فى ثلاثة مواضع : فى الاستفهام ، وفى الشرط والجزاء ، وفى الإخبار :

أما فى الاستفهام والشرط والجزاء — فتعم لا محالة — تقول فى الاستفهام : من فى هذه الدار ؟ وجوابه : زيد وخالد ومحمد وعمر ويعد من فيه ممن يعقل . وأما فى الشرط والجزاء فمثل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من دخل دار أبى سفيان فهو آمن » يعم كل داخل .

وأما فى الخبر ـ فقد يكون عاما وقد يكون خاصا ـ قال تعالى : « ومن الشياطين من يغوصون له » الأنبياء : ٨٢ وهذا عام . وقال تعالى : « ومنهم من يستمع إليك » الأنعام : ٢٥ . ومحمد : ١٦ ـ وفى موضع آخر « يستمعون إليك » يونس : ٤٢ ـ والإسراء : ٤٧ .

والحاصل أنها من الأسماء الموصولة . فيعتبر حالها بصلتها . فان كانت الصلة عامة يتعمم بعموم صلتها ، وان كانت خاصة يتخصص بخصوص صلتها .

هذا أصل كلمة « من » وسائر الأسماء الموصولة .

وكلمة « من » فى موضع الشرط والجزاء وفى موضع الاستفهام تعم عموم الأفراد . وفى الخبر عند عموم الصلة تعم عموم الاشتمال ـ بيانه :

ـ إذا قال فى موضع الشرط والجزاء : « من زارنا أعطه درهما » فاذا زاره واحد أو اثنان أو ثلاثة فصاعدا استحق العطية .

ـ وأما فى الخبر ـ عند عموم الصلة نحو قوله تعالى : « ومن الشياطين من يغوصون له » الأنبياء : ٨٢ . فالصلة أى « يغوصون » صيغة الجمع وإنها تتناول الثلاثة فصاعدا لا ما دونها ـ ألا ترى أن الرجل إذا قال : « إن زارنى رجال أعطهم درهما » فما لم توجد الزيارة من الجماعة لا يستحقون العطية ـ بخلاف الشرط والجزاء والاستفهام .

ـ أما فى الشرط والجزاء ـ فإنما تعم عموم الانفراد ويتعلق الحكم بكل واحد من آحاد الجنس ، لأن بالناس حاجة الى تعليق الحكم بكل واحد من آحاد الجنس . ولو قال : « إن فعل فلان فله كذا وإن فعل فلان فله كذا » يخرج عن حد الإحصاء والحصر ، ووقعوا فى الحرج . فأقام أهل اللغة كلمة « من » مقام تكرار حرف « إن » فيتناول كل واحد منهم بانفراده .

ـ وكذا فى الاستفهام : إذا كان فى الدار رجل ، فأراد آخر أن يعلم الذى هو فى الدار :

فإذا قال : أزيد فى الدار أو عمرو أو محمد أو أحمد ؟ يطول الأمر ،

فأقاموا كلمة « من » مقام تكرار حرف الاستفهام . ولو نص على تكرار حرف الاستفهام فإنه يعم عموم الانفراد ــ فكذا هذا .

والفقه فى الشرط والجزاء ما تقدم : إنها كلمة موصولة مفردة من حيث الصيغة مبهمة . وإنما تصير معلومة بالصلة ، فيصير الحكم المتعلق بها معتبرا بصلتها ، فيصير كأنه قال : الشخص الذى وجد منه كذا فله كذا » .

ثم كلمة « من » كما تتناول الذكور تتناول الإناث ــ قال الله تعالى : « ومن يقنت منكن لله ورسوله » الأحزاب : ٣١ ــ وقال عليه السلام : « من دخل دار أبى سفيان فهو آمن » يتناول الرجال والنساء . ويقول الرجل : « من دخل من مماليكى الدار فهو حر » يتناول العبيد والإماء جميعا ــ عليه إجماع أهل اللغة .

ومن هذا القسم حروف أخر نحو : « الذى » و « أين » و « حيث » و « أى » ونحو ذلك .

المــادة ١٠٢

اللفظ العام إذا استعمل بطريق المجاز يكون له عموم .

المذكرة الإيضاحية :

اللفظ العام إذا استعمل بطريق المجاز هل يكون له عموم ؟

قال بعضهم : لا عموم له ، لأن المجاز ضرورى ، والثابت بطريق الضرورة لا عموم له .

وقال عامتهم بالعموم . لأن هذا حكم اللفظ ، واللفظ عام ، والمجاز يعمل بنفسه ، فيجب العمل بعمومه .

وما قالوا إنه ضرورى ليس كذلك ، بل هو من البلاغة والفصاحة . ولهذا وجد فى كلام الله تعالى وكلام سائر البلغاء من الحكماء ، فلا يجوز وصفه بالضرورة .

(انظر : الميزان ص ٣٠٤ ــ ٣٠٥)

المـــادة ١٠٣

المقتضى لا عموم له .

المذكرة الإيضاحية :

عند الحنفية المقتضى لا عموم له . لأن العمـــوم حكم اللفظ ، وهو غير مذكور حقيقة . وإنما يجعل موجودا بطـــريق الضرورة ، لصحة الكلام ، فيبقى فيما وراءه على حكم العدم .

وعند الشـــافعى : المقتضى له عموم . وســـيأتى (يراجع فيما تقـــدم المـــادة ٨٤) .

حكمه :

المـــادة ١٠٤

حكم العام وجوب العموم عملا واعتقادا .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف أهل الأصول فى حكم العام على أقوال : وهم فى الحاصل ثلاث فرق : اختص كل فريق باســـم خاص : أصـــحاب الوقف ، وأصـــحاب الخصوص ، وأصحاب العموم .

أصحاب الوقف :

هؤلاء توقفوا فى حق العمل والاعتقاد جميعا . وهو مذهب ابن الراوندى ومحمد بن شبيب وعامة المرجئة وعامة الأشعرية . وإليه مال أبو ســـعيد البردعى من أصحاب أبى حنيفة . وهم فريقان :

ــ فريق قالوا : لا حكم للفظ ما ، لمجـــرد الصـــيغة ما لم يقتـــرن به قرينة . بمنزلة الألفاظ المشتركة كالقرء والعين والجارية ونحوها .

ــ وقال بعضهم من أهل التحقيق : إن ألفاظ العموم فى أصـــل وضع اللغة ، للعموم حقيقـــة ، ولكن لكثرة استعمالها فى الخصـــوص ، صارت مشتركة فى عرف الاستعمال .

أصحاب الخصوص :

هؤلاء قالوا : يحمل على أخص الخصوص • فإن كانت صيغة فرد دخل فيها لام التعريف يحمل على الواحد • وإن كانت صيغة جمع دخلها لام التعريف يحمل على الثلاثة ، ولا يحمل على ما وراء ذلك إلا بدليل • وبه أخذ أبو عبد الله الثلجى من الحنفية •

أصحاب العموم ـ وهم فريقان :

ـ فريق قالوا بوجوب العموم عملا واعتقادا • كأنه نص على كل فرد من أفراد العموم • وهو مذهب مشايخ العراق من الحنفية مثل الكرخى والجصاص • ومذهب أكثر المتأخرين من مشايخ سمرقند مثل القاضى الإمام أبى زيد رحمه الله ومن تابعه •

وبه قال عامة المعتزلة •

وذكر عبد القاهر البغدادى من أصحاب الحديث فى كتابه : إن هذا مذهب الشافعى ومالك وأبى حنيفة وأصحابه رحمهم الله وقدماء المتكلمين •

ـ وفريق من أصحاب الحديث قالوا بالعموم ظاهرا فى حق الاعتقاد والعمل لا قطعا • ورووا عن الشافعى رحمه الله •

وقال مشايخ سمرقند ورئيسهم الشيخ الإمام أبو منصور الماتريدى رحمهم الله بأنه يوجب العموم عملا ، ويعتقد فيه الإبهام : أن ما أراد الله تعالى منه من العموم والخصوص فهو حق •

وعلى قول مشايخ سمرقند : يصح التعليق بظواهر العمومات مع احتمال الخصوص • وبحقيقة اللفظ الخاص مع احتمال المجاز فى الشرائع والأحكام ، لأنها توجب العمل • والمراد من الشرائع وجوب العمل ، على قول أصحاب الخصوص ، والوقف لا يصح •

وقد صيغت المادة أخذا بقول الفريق الأول من أصحاب العموم •

(تراجع حجة كل فى : الميزان : ٢٨٠ ـ ٢٨٧) •

العام اذا خص منه بعضه :

المـــادة ١٠٥

العام إذا خص منه بعضه ، يبقى حقيقة فى الباقى ، ســواء كان دليــل التخصيص متصلا به غير مستقل بذاته مفيدا فى نفسه ، أو كان منفصلا عنه مستقلا بذاته مفيدا فى نفسه .

المذكرة الإيضاحية :

العام إذا خص منه بعضه ــ هل يبقى عاما فى الباقى بطريق الحقيقــة أم يصير مجازا ؟

اختلف فى : هل هذه المسألة مبنية على غيرها أم أنها مسألة مبتدأة ؟

فعلى القول بأنها مسألة مبنية ــ هل شرط اللفظ العام هو الاستيعاب والاستغراق أو الاجتماع ؟

فمن قال شرطه الجمع ــ فما دامت الصيغة متناولة لجمع مطلق ــ وهو الثلاثة فصــاعدا ــ فهى عام حقيقــة . وإن انتهى الخصــوص إلى الاثنين والواحد ، لا يبقى عاما حقيقة .

ومن قال إن شرطه الاستيعاب ، فمتى خص واحــد من الجملة لا يبقى عاما حقيقة ، لأن حقيقة اسم العام أن يكون متناولا لكل المسميات ، فإذا لم يتناول مسمى واحدا لا يبقى كلا ، فلا يبقى عاما ضرورة .

وعلى القول بأنها مسألة مبتدأة ، ســواء كان شرط العــام الجمع أو الإستيعاب ــ فقد اختلف أهل الأصول فيها :

قال عامة الحنفية وعامة أهل الحديث بأنه يبقى حقيقة فى الباقى ، سواء كان دليل التخصيص متصلا به غير مستقل بذاته مفيدا فى نفسه ، نحــو قوله : « اقتلوا المشركين إلا أهل الذمة » أو كان منفصلا عنه مستقلا بذاته مفيدا فى نفسه نحو قوله : « اقتلوا المشركين ولا تقتلوا أهل الذمة » وسواء كان دليل الخصوص سمعيا أو عقليا أو دلالة الحال .

وقال بعض الحنفية ـ وهو قول بعض أصحاب الحديث : يكون مجازا فى الباقى ، سواء كان دليل الخصوص متصلا به أو منفصلا عنه ، سمعيا أو عقليا أو دلالة حال •

وقال بعض أهل التحقيق : الجواب ليس على الإطلاق فى هذه المسألة ، بل على التفصيل • وفى ذلك أقوال ثلاثة :

ـ عن أبى الحسن الكرخى رحمه الله : إن كان دليل التخصيص متصلا غير مستقل بنفسه ، كالاستثناء ، يبقى حقيقة فى الباقى • وإن كان منفصلا يصير مجازا •

ـ وقال بعضهم : إن كان دليل الخصوص لفظيا ، يبقى حقيقة فى الباقى ، سواء كان متصلا أو منفصلا ، وإن لم يكن لفظيا ، يصير مجازا •

ـ وقال بعضهم : يصير مجازا فى الأحوال كلها إلا فى الشرط والصفة ، كمن قال : اضرب عبيدى إن دخلوا الدار • أو قال : اضرب عبيدى الطوال ـ فقوله « عبيدى » عام ثم المراد منه الخاص دون العام ، فإنه خص منه القصار وغير الداخلين ، وهو حقيقة فى الباقى •

وعلى قول عامة الحنفية وعامة أهل الحديث صيغت المادة •

المـادة ١٠٦

العـام إذا خص منه بعضه : فإن كان المخصوص معلوما ، يجب العمل بالباقى ويجب الاعتقاد والعلم قطعا ، كيفما كان دليل الخصوص • وإن كان مجهولا لا يبقى حجة كيفما كان •

المذكرة الإيضاحية :

العام إذا خص منه بعضـه ـ هل يبقى حجة فى حق العلم والعمل فى الباقى ، أو يبقى حجة فى حق العمل دون العلم ، ويصح الاستدلال به بعد الخصوص ، أو لا يبقى حجة أصلا ؟

هذا مبنى فى الأصل على حكم العام :

فقال مشايخ سمرقند وأصحاب الشافعى : إنه حجة . ولكن يوجب العمل دون العلم ، بناء على أن حكم العام الذى لم يخص منه شىء : إنه لا يوجب العلم قطعا ، ولكن يصح الاحتجاج به فى حق الأحكام الشرعية ، لكن الاحتمال ههنا أكثر .

والذين قالوا : إن العام الذى لم يخص منه شىء يوجب العلم قطعا — اختلفوا فى العام المخصوص :

قال عيسى بن أبان ومحمد بن شجاع الثلجى من أصحاب أبى حنيفة . وأبو الثور من أصحاب الحديث : إنه لا يبقى حجة كيفما كان دليل الخصوص .

وقال بعضهم : يبقى حجة على عكس الأول .

وقال بعضهم : الجواب على التفصيل :

— قال الكرخى : إن كان دليل الخصوص منفصلا مستقلا بذاته مفهوما فى نفسه ، لا يبقى حجة . وإن كان متصلا غير مستقل بذاته يبقى حجة . سواء كان المخصوص مجهولا أو معلوما فى رواية . وقال فى رواية : إن كان المخصوص مجهولا لا يبقى حجة ، وإن كان معلوما يبقى حجة .

— وقال بعضهم : إن كان مما يمكن العمل بظاهر اللفظ العام فى الباقى بعد الخصوص من غير اشتراط شىء ، يبقى حجة — كقوله : « اقتلوا المشركين ولا تقتلوا أهل الذمة » فإنه يمكن العمل به فيما وراء المخصوص ، بظاهر اللفظ ، من غير اشتراط شىء آخر . وإن كان لا يمكن العمل بظاهره فى الباقى إلا بشرط زائد ، لا يبقى حجة . كقوله تعالى : « السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ... » المائدة : ٣٨ — خص منها بعض السراق ، ولا يمكن العمل بالباقى ظاهرا إلا بشرط كمال النصاب وكمال الحرز ونحو ذلك .

— وقال بعضهم : إن كان المخصوص معلوما : يجب العمل بالباقى ، ويجب

الاعتقاد والعلم قطعا ، كيفما كان دليل الخصـوص • وإن كان مجهولا ، لا يبقى حجة ، كيفما كان •

قال السمرقندى : وهذا هو الأصح من هذه الأقوال على قول من قال إن العام يوجب العلم قطعا •

٢ ــ الخــاص

تعريفه :

المــادة ١٠٧

الخاص عبارة عن اللفظ الذى أريد به الواحد معينـاً أو مبهما • وقد يكون من حيث الجنس أو من حيث النوع أو من حيث الذات •

المذكرة الإيضاحية :

الخاص فى اللغة عبـارة عن المنفرد ــ يقال : « فلان خاص فلان » أى منفرد له • ويقال : « اختص فلان بكذا » أى انفرد به • ومنه « الخصاصة » وهى الحاجة الموجبة للانفراد عن المال وعن أسباب المنال •

وفى عرف اللغة والشرع ــ عبارة عن اللفظ الذى أريد به الواحد معينا أو مبهما • فالمعين نحو قوله تعالى : « محمد رسول الله » الفتح : ٢٩ • والمبهم المطلق نحو قوله تعالى «فتحرير رقبة مؤمنة » النسـاء : ٩٢ ــ فالمراد به الواحد غير عين •

ثم الواحد قد يكون من حيث الجنس كالحيوان بمقابلة النبات مثلا • وإن كان فى نفسه عاما يتناول أنواعا •

وقد يكون واحدا من حيث النوع ، كالإنسان بمقابلة الإبل والبقر ، وإن كان فى نفسه أشخاصا كثيرة •

وقد يكون واحدا من حيث الذات نحو زيد وعمرو ، وإن كان أشياء من حيث الأجزاء • فيكون خاصا من وجه ، عاما من وجه ، لأن العام والخاص من الأسماء الإضافية •

وأما الخصوص فى اللغة فمصدر . وهو يستعمل ملازما ومتعديا . يقال : خص يخص خصوصا فهو خاص وذلك مخصوص إلا أنه يذكر ويراد به الخاص إطلاقا لاسم المصدر على النعت . كما يطلق اسم العموم على العام . وهو مستفيض فى اللغة ـ يقال : رجل عدل أى عادل . قال الله تعالى : « قل أرأيتم إن أصبح ماؤكم غورا » الملك : ٣٠ ـ أى غائرا .

وأما المخصوص فهو اسم لما خص من النص العام أى أخرج منه بعد ما كان داخلا فيه من حيث ظاهر اللغة . وقد يطلق المخصوص على النص العام ـ يقال : عام مخصوص أى مخصوص منه بحذف حرف « منه » لوضوحه اختصارا .

وأما المخصوص منه فهو النص العام الذى أخرج منه بعضه .

المادة ١٠٨

اللفظ الخاص إذا ذكر على طريقة النكرة غير معرف بالألف واللام ، لا يتناول نوعه وجنسه ، وإنما يتناول أفراده بطريق التضمن .

المذكرة الإيضاحية :

لا خلاف أن التخصيص فى اللفظ الفرد إذا وجد صريحا ، على طريق الإطلاق ، لا بطريق الضرورة ، لا يجوز ، لأنه لا يتصور ، لأنه لا بعض له من النوع ، وإنما بعضه أجزاؤه ، واللفظ يعم أجزاء ما تناوله بطريق التضمن ، كالوجه يعم العين والأنف والخد ونحوها ، وهذا ليس باسم عام . وكالدار تعم السقف والصحن والحوائط ونحوها ، وهو ليس باسم عام ، لأنه اسم خاص : إذا ذكر على طريق النكرة غير معرف بالألف واللام ، فلا يتناول نوعه وجنسه ، وإنما يتناول أجزاءه بطريق التضمن ـ تراجع فيما تقدم المادة ٨٤ .

حكمه :

المادة ١٠٩

حكم الخاص ثبوت الحكم فيما يتناوله النص الخاص .

المذكرة الإيضاحية :

حكم الخاص ثبوت الحكم فيما يتناوله النص الخاص قطعا عند مشايخ العراق . وبه أخذ القاضى الإمام أبو زيد رحمه الله ومن تابعه .

وثبوته ظاهرا على قول مشايخ سمرقند وأصحاب الشافعى .

وذلك بناء على الأصل المتقدم ــ وهو أن الفريق الأول اعتبروا ظاهر اللفظ الموضوع ، والخاص موضوع لما يتناوله لغة بطريق الحقيقة والكلام لحقيقته حتى يقوم دليل المجاز ، كما قالوا فى صيغة العموم على ما تقدم وصيغة الأمر والنهى على ما سيأتى فى الأمر والنهى .

والفريق الثانى قالوا : إن كل حقيقة تحتمل المجاز ، وكل عام يحتمل الخصوص ، ومع الاحتمال لا يتصور القطع .

التخصيص والاستثناء :

المادة ١١٠

التخصيص والاستثناء بيان أن قدر المخصوص والمستثنى غير مراد عن اللفظ العام والمستثنى منه .

المذكرة الإيضاحية :

هناك فرق بين التخصيص والاستثناء والنسخ :

أما من حيث اللغة :

فهو إخراج بعض ما يتناوله ظاهر النص .

إلا أن التخصيص والاستثناء إخراج بعض ما يتناوله من حيث الأعيان . والنسخ إخراج بعض ما يتناوله من حيث الزمان ، إذ النسخ لا يرد إلا فيما يراد به الحكم فى بعض الأزمان فى موضع صار مطلق الزمان مرادا ، لا لفظا ــ لكن بدليل وراء الصيغة من القرائن .

وأما فى عرف لسان الفقهاء :

فالتخصيص والاستثناء بيان أن قدر المخصوص والمستثنى غير مراد من

اللفظ العام والمستثنى منه ، لا أن يكون داخلا تحت اللفظ ثم خرج بالتخصيص والاستثناء ، لكن مع صلاحية اللفظ للتناول ، بحيث لولا التخصيص والاستثناء لكان داخلا تحت اللفظ .

وأما النسخ - فهو بيان أن مراد الله تعالى ثبوت الحكم فى بعض الأزمان ، لا أن كل الزمان كان مرادا ثم أخرج بعضه . لأنه يؤدى إلى التناقض ، على ما فى فصل النسخ (يراجع فيما تقدم المادة ٦١ وما بعدها) .

وقال بعضهم : التخصيص والاستثناء بيان مقارن ، والنسخ بيان متراخ . إلا أن هذا الفرق لا يصح على قول من يجوز تأخير دليل الخصوص على ما سيأتى .

ما يجوز تخصيصه وما لا يجوز :

المادة ١١١

يجوز تخصيص اللفظ العام من حيث الصيغة والمعنى ، أو من حيث المعنى دون الصيغة .

المادة ١١٢

يجوز التخصيص إلى الواحد .

أو

يجوز التخصيص إلى الثلاث فى المنكر ، وإلى الواحد فى المعرف .

المذكرة الإيضاحية :

إن تخصيص اللفظ العام جائز إلى أن ينتهى نهايته . وقد اختلفوا فيه :

فعند كل من قال إن معنى العموم هو الاجتماع (لا الاستيعاب) :

إن لفظ الجمع بدون الألف واللام نحو قولهم : « رجال » و « نساء » يجوز تخصيصه الى الثلاث ، وإخراج ما دونه عن العام يكون نسخا . فأما إذا دخله لام التعريف أو كان عاما من حيث المعنى دون الصيغة فإنه يجوز التخصيص إلى الواحد ، ولا يجوز إخراج الواحد إلا بدليل يصلح للنسخ ؛

لأنه نسخ . وهذا بنـاء على أن شرط العموم عنـدهم هو الجمـع دون الاستيعاب ، فيجوز التخصيص إلى الثلاث فى المنكر ، وعند دخول الألف واللام تصير للجنس ، فيجوز التخصيص إلى الواحد .

وعند عامة أهل الحديث : إلى الواحد . ويجـوز تخصيص الاثنين — لأنه جمع صحيح عندهم (يراجع فيما تقدم المادة ٩٦ ومذكرتها) .

وعلى قول من شرط الاستيعاب للعموم :

يجوز التخصيص إلى الواحد — لأنه يتناول كل واحد من المسميات على الانفراد . كلفظ « من » و « ما » فلا يعتبر فيه معنى الجمع مقصودا .

وقد صيغت المادة على كلا المعنيين كما تقدم فى المادة ٩٤ للاختيـار مع ملاحظة توافقهما .

المـادة ١١٣

يجوز تخصيص اللفظ العام فى موضع الخبر .

المذكرة الإيضاحية :

عند عامة الفقهاء : يجوز تخصيص اللفظ العام فى موضع الخبر .

وقال بعضهم : لا يجوز فى خبر من لا يجوز عليه الكذب (الله جل جلاله ورسوله صلى الله عليه وسلم) . بخلاف الأمر والنهى لأنه لا يدخل فيهما الصدق والكذب ، لأنهما وصفان لازمان للخبر لا غير . وبخلاف خبر من يجوز عليه الكذب ، فإنه لا يجب صيانته عن الكذب .

المـادة ١١٤

النص العام بطريق الدلالة ، لا من حيث اللفظ ، لا يجوز تخصيصه .

المذكرة الإيضاحية :

النص إذا لم يكن عاما من حيث اللفظ ، ولكنه عام بطريق الدلالة ، كقوله تعالى : « فلا تقل لهما أف ولا تنهرهما » الإسراء : ٢٣ لا يجـوز

تخصيصه ، لأن لفظ التأفيف هو المنصوص عليه ، وهو ليس بعام ، بل هو اسم خاص لمعنى خاص • ولكن لما كان تحريم التأفيف تحريما لكل أذى فوقه من القتل والضرب والشتم ونحوها ، بضرورة العقل ، فيكون تخصيص شىء من ذلك مناقضة ، بخلاف اللفظ العام ، لأن التخصيص بيان أنه غير مراد باللفظ ، ولا يجوز أن يكون شىء منه غير مراد للتناقض • وفى اللفظ العام يجوز أن يكون البعض غير مراد ، فلا يؤدى إلى التناقض — وهذا على طريق من فصل بين دلالة النص والقياس •

وأما من قال إنه ليس بدلالة النص ، ولكنه قياس جلى موجب للعلم قطعا فى كل أذى ، فيكون التخصيص مناقضة أيضاً على ما فى تخصيص القياس •

وأصحاب الشافعى سموا هذا النوع فحوى الخطاب ، وفحوى النص — ولا مشاحة فى العبارة •

(يراجع فيما تقدم المادة ٨٢ ومذكرتها) •

المادة ١١٥

دليل الخطاب وما يشبهه لا يقبل التخصيص •

المذكرة الإيضاحية :

عند عامة أصحاب أبى حنيفة : دليل الخطاب وما يشبهه لا يقبل التخصيص •

وعند بعض أصحاب أبى حنيفة والشافعى : إنه يقبل • ودليل الخطاب عندهم هو الحكم الذى تعلق بالعين بصفة : يوجد عند وجود تلك الصفة وينعدم عند عدمها وينتفى • وكذا المعلق بالشرط ، والحكم الموقت إلى وقت ، والحكم المتعلق بعدد معلوم وبمقدار معين : ينتفى فيما وراء ذلك • فعندهم الانتفاء فى هذه المواضع مضاف إلى النص أو مقتضى النص نفيا عاما ، فيجوز تخصيص ذلك النص •

وعند عامة الحنفية الانتفاء لا يكون مضافا إلى النص الموجب ، بل عدم

الحكم هو الأصل • وإنما يثبت بالدليل ، فلا يكون النفى حكم النص الموجب حتى يقبل التخصيص •

(يراجع فيما تقدم المادة ٨٥ ومذكرتها) •

المادة ١١٦

القياس لا يجوز تخصيصه •

المذكرة الإيضاحية :

عند بعض الحنفية (مشايخ سمرقند) لا يجوز تخصيص القياس • وفيه خلاف محله فى « القياس » •

ولقب المسألة : إن تخصيص العلة هل يجوز أم لا ؟

(تراجع فيما تقدم المادة ٤٤ ومذكرتها • والسمرقندى ، الميزان ، ص ٣٠٨ • والبزدوى والبخارى عليه ، ٤ : ٣٢ وما بعدها) •

ما يجوز به التخصيص وما لا يجوز به :

المادة ١١٧

يثبت التخصيص بإرادة المتكلم وبإثباته الحكم خاصا بما يدل على التخصيص •

المذكرة الإيضاحية :

يثبت التخصيص بإرادة المتكلم وبإثباته الحكم خاصا • فإن المتكلم قد يريد ثبوت الحكم على العموم ، وقد يريد على الخصوص • إلا أن إرادة المتكلم أمر باطن لا يوقف عليه ، فلابد من دليل ظاهر صالح يدل على إرادة الخصوص • والدليل الصالح هو الدليل الموضوع لمعرفة الخصوص على ما سيأتى :

دليل التخصيص المتصل :

المادة ١١٨

يثبت التخصيص بالصفة والشرط والغاية والاستثناء •

المذكرة الإيضاحية :

ما يعرف به التخصيص نوعان : متصل ومنفصل :

أما المتصل فأربعة : الصفة والشرط والغاية والاستثناء •

مثال الصفة : قول الرجل لغيره : « أكرم الرجال الطوال » فكلمة « الطوال » أوجبت اختصاص الإكرام بمن وصف بالطول من الرجال •

ومثال الشرط : « أكرم الرجال إن دخلوا المسجد » فعبارة « إن دخلوا المسجد » أوجبت إكرام من وصف بالدخول لا غير •

ومثال الغاية : قول الرجل : « أكرم بنى قريتك إلى شهر رمضان » فقوله « إلى شهر رمضان » يوجب الخصوص بإكرامهم إلى شهر رمضان لا بعد ذلك •

ومثال الاستثناء : قول الرجل : « أكرم أهل قريتك إلا زيدا » فعبارة « إلا زيدا » خص زيدا من جملة من يكرمهم •

هذا قول عامة أهل الأصول •

وقال بعض الفقهاء بأن هذه الأشياء الأربعة لا تكون تخصيصا •

المادة ١١٩

الاستثناء المتصل صحيح بالإجماع • أما الاستثناء المنفصل فليس بصحيح •

المذكرة الإيضاحية :

الاستثناء المتصل صحيح بالإجماع • ويكون بيانا : أن المراد هو الباقى • كما إذا قال « لفلان على عشرة دراهم إلا درهما » فكأنه قال : « لفلان على تسعة » •

وأما الاستثناء المنفصل فليس بصحيح عند عامة الفقهاء • وقال البعض : إنه يصح قياسا على التخصيص المتراخى : إنه جائز بطريق البيان ، فكذلك الاستثناء المتراخى ، تسوية بينهما ، كما فى الاستثناء المقارن والتخصيص المقارن •

المـادة ١٢٠

الاستثناء إن كان من جنس المستثنى منه ، يكون استثناء حقيقة • وكذا لو كان بخلاف جنس المستثنى منه •

المذكرة الإيضاحية :

لا خلاف أن الاستثناء إذا كان من جنس المستثنى منه يكون استثناء حقيقة •

فأما إذا كان بخلاف جنس المستثنى منه نحو أن يقول : « لفلان على عشرة أثواب إلا دينارا » ونحو ذلك : هل يكون استثناء حقيقة أو مجازا ؟

قال بعضهم : ليس بحقيقة ، ولكن مجاز عن حرف « لكن » •

وقال بعضهم : هذا استثناء حقيقة ، لأن هذا مستعمل فيما بين أرباب اللغة •

وقال بعضهم : يمكن أن يجعل من جنس المستثنى منه بأن زيد فى المستثنى منه شيء أو نقص عنه شيء أو زيد فى المستثنى أيضا ، وفى هذه الحالة قال بعضهم : يكون مجازا •

وقال بعضهم : إن الزيادة والنقصان من باب الإضمار والحذف •

المـادة ١٢١

استثناء الكثير وبقاء القليل استثناء صحيح •

المذكرة الإيضاحية :

عند عامة الفقهاء ــ يصح استثناء الكثير من القليل • ومعناه استثناء الكثير وبقاء القليل •

وقال بعضهم : لا يصح ، لأن العرب تستقبح استثناء الأكثر وتستهجنه•

وصورته ــ أن يقول « لفلان على ألف درهم إلا تسعمائة وتسعة وتسعين درهما » •

(يراجع ، البخارى ، كشف الأسرار ، ٣ : ١٢٢) •

١ ـ الجمل المعطوف بعضها على بعض بحرف الواو وكل جملة كلام تام فى نفسه إذا ألحق الاستثناء بآخرها ، ينصرف الاستثناء إلى الجملة الأخيرة .

٢ ـ أما الشرط أو مشيئة الله تعالى إذا ذكر فى آخر الجملة المعطوفة بالواو ، فإنه ينصرف إلى جميع ما سبق .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ الجمل المعطوف بعضها على بعض بحرف الواو ، وكل جملة كلام تام فى نفسه بأن كان مبتدأ وخبرا ، وألحق الاستثناء بآخرها ، بأن قال : « لزيد على ألف درهم ، ولعمرو على ألف درهم ، ولمحمد على ألف درهم إلا خمسمائة » .

قال أصحاب أبى حنيفة : إن الاستثناء ينصرف إلى الجملة الأخيرة .

وعلى قول الشافعى : ينصرف إلى الكل .

وعلى هذا يبتنى مسألة المحدود فى القذف بعد التوبة . فإن الله تعالى قال : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا » النور : ٤ .

فعند الحنفية : الاستثناء ينصرف إلى ما يليه وهو الفسق .

وعند الشافعى : إلى كل ما سبق فيخرج المحدود التائب فى حق رد الشهادة عن ظاهر النص .

ولكن أجمعوا أن الشرط أو مشيئة الله تعالى إذا ذكر فى آخر الجمل المعطوفة بحرف الواو : فإنه ينصرف إلى جميع ما سبق بأن قال : « عبده حر ، وامرأته طالق ، وعليه الحج إلى بيت الله تعالى ، إن دخل هذه الدار » أو قال فى آخره : « إن شاء الله تعالى » .

المـــادة ١٢٣

الاستثناء يعمل بطريق البيان •

المذكرة الإيضاحية :

على قول الحنفية : الاستثناء يعمل بطريق البيان •

وعلى قول الشافعى ـ بطريق المعارضة • ولا نص عن الشافعى رحمه الله ولكن استدلوا بمسائل تدل على ذلك •

بيانه : إذا قال : « لفلان على عشرة دراهم إلا خمســة » معناه : لفلان على عشرة إلا خمسة فإنها ليست على » فيصير النفى معارضا للإثبات •

ولكن الصحيح ان لا يكون فى هذا خلاف بين أهل الديانة • لأنه خلاف إجماع أهل اللغة ؛ وخلاف إجماع المسلمين •

أما الأول ، وهو خلاف إجماع أهل اللغة ـ فإن أهل اللغة قالوا : الاستثناء استخراج بعض ما تكلم به • وقيل : الاســتثناء تكلم بالبــاقى بعد الثنيا • والمعارضــة تكون بين الحكمين المتضــادين مع بقــاء الكلام ، وهــو غير استخراج بعض الكلام والتكلم بالباقى •

وأما الثانى ، وهو خلاف إجمــاع المسلمين ـ فإن الاستثناء مقــارن للمستثنى منه تكلما ، فلا يمكن القول بالتناسخ ، فلو لم يجعل بيانا يؤدى إلى التناقض فى كلام الله تعالى وفى دلائله وفى التخصيص المقارن يجعل بيانا لهذه الضرورة ، وفى التخصيص المتأخر يجعل بيانا عند البعض ونسخا عنــد البعض بطريق البيان أيضا ، إذ لو قيل بخلافه يؤدى إلى البداء والغلط على ما هو معروف فى فصل النسخ •

ومسائل الشافعى رحمه الله تخرج كلها على طريق البيان •

دليل التخصيص المنفصل :

المـــادة ١٢٤

الدليل العقلى يصلح مخصصا • ويكون ذلك تخصيصا •

المذكرة الإيضاحية :

تقدم أن العلم الاستدلالى نوعان : عقلى وسمعى :

فالعقلى ما يعرف بمجرد العقل بالتأمل والنظر فى المحسوسات والبدائة من غير واسطة الدليل السمعى . كالعلم بحدوث العالم وثبوت الصانع وقدمه وتوحيده ونحو ذلك .

والسمعى ما يعرف بالنظر العقلى فى المسموعات ولا يعرف بالعقل وحده بدون واسطة السمع ، كالعلم بالحلال والحرام وسائر ما شرع الله تعالى من الأحكام .

والعلم العقلى يوجب العلم قطعا ويقينا وهو ما يسمى « علم الكلام » و « علم التوحيد » و « علم أصول الدين » فى عرف لسان الفقهاء والمتكلمين .

وأما العلم السمعى فنوعان : أحدهما ــ ثابت بطريق القطع واليقين ، وهو ما ثبت بالنص المفسر من الكتاب والخبر المتواتر والمشهور والإجماع . والثانى ــ ثابت بطريق الظاهر بناء على غالب الرأى وأكبر الظن وهو ما ثبت بظواهر الكتاب وظاهر السنة المتواترة وما ثبت بخبر الواحد والقياس الشرعى . وهذا النوع بقسميه يسمى « علم الشرائع والأحكام » و « علم الفقه » فى عرف الفقهاء وأهل الكلام .

(يراجع فيما تقدم ص ١٣ ــ ١٤) .

والدليل العقلى يصلح مخصصا ويكون ذلك تخصيصا عند عامة الفقهاء وأهل الأصول .

وقال بعضهم : لا يجوز التخصيص به ، ولا يكون هذا تخصيصا ، بل يتعارض الدليلان ، فيتوقف إلى أن يرد دليل سمعى يخص به . نظير ذلك قوله تعالى : « أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة » البقرة : ٤٣ و ٨٣ و ١١٠ : خص منه الصبيان والمجانين بالدليل العقلى ، لأن العقل يأبى خطاب من لا يفهم ، وخطاب العاجز عن الفعل ، وهو تكليف ما ليس فى وسع المخاطب .

وقال عامة الفقهاء : إنا عرفنا بالعقل أنهم ما كانوا مرادين بهذا النص •

وهذا تفسير التخصيص عند عامة الفقهاء • وإن كان الآخرون لا يسمونه تخصيصاً •

المـــادة ١٢٥

لا يجوز التخصيص بالقياس الشرعى •

المذكرة الإيضاحية :

هل يجوز التخصيص بالقياس الشرعى ؟ اختلفوا •

قال بعض أصحاب الحديث الذين قالوا : إن كل مجتهد مصيب : إنه جائز •

وهو قول المعتزلة • سواء خص منه بعضه أو لم يخص • لأن القيــاس عندهم دليل قطعى • فجوزوا التخصيص . وبنوا على أصلهم : أن القيــاس دليل قطعى ، لأن المجتهد مصيب على كل حال • وقالوا : إن على قضــية الأصل الذى ذكرنا ينبغى أن يجــوز النسخ به ، إلا أنه امتنع شرعا بدليل سمعى ، وهو إجماع الأمة •

وقال مشايخ العراق : لا يجوز ، لأن العام عندهم موجب للعلم قطعا ، والقياس الشرعى فيه احتمال ، فلا يصلح مخصصا • وسووا بين العام الذى خص بعضه إذا كان المخصوص معلوما ، وبين العام الذى لم يخص منه شىء •

وعلى قياس قول أصحاب الشافعى : يجوز لأن العام عندهم غير موجب العلم ، فهو نظير القياس من هذا الوجه •

وأما مشــايخ سمرقند فلم يرو عنهــم ، نصــا ، أنهم يجوزون أم لا • والأصح عندهم أنه لا يجوز ، وإن كان فى النص العام احتمال ، لأن الاحتمال فى القياس أكثر ، والاحتمال على مراتب : بعضه فوق بعض ـ أليس أن خبر الواحد محتمل ، وهو مقدم على القياس لما تقدم ـ فكذا هذا •

وبعض المشايخ فرقوا بين العام المخصوص وبين العام الذى لم يخص ؛ وجوزوا تخصيص المخصوص دون الذى لم يخص منه ، ولم يتضح الفرق — والله أعلم •

المـــادة ١٢٦

١ ــ التخصيص بالدليل السمعى يجوز إن كانا مثلين •

٢ ــ ويجوز التخصيص بفعل النبى صلى الله عليه وسلم ، وبالإجماع •

٣ ــ ولا يجوز تخصيص الكتاب والمتواتر بخبر الواحد •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ يجوز التخصيص بالدليــل السمعى إن كانا مثلين • كتخصيص الكتاب بالكتاب وتخصيص الخبر المتواتر بالخبر المتواتر ، وتخصيص الكتاب بالخبر المتواتر ، والمتواتر بالكتاب •

نظير تخصيص الكتاب بالكتاب قوله تعــالى : « الذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » البقرة : ٢٣٤ ــ عام خص منه الحامل بقوله تعالى : « وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن » الطلاق : ٤ •

ونظير تخصيص الكتاب بالخبر المتواتر قوله تعالى : « يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » النساء : ١١ ــ خص منه القاتل والكافر بقوله عليه الســلام : « لا يورث القــاتل بعد صاحب البقرة » وقال عليه السلام « لا يتوارث أهل ملتين شتى » •

٢ ــ وكذا يجوز التخصيص بفعل النبى صلى الله عليه وسلم ــ فإن الله تعالى قال : « الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » النور : ٢ ــ فهذا عام خص منه المحصن بفعــل النبى صلى الله عليــه وسلم حيث رجم ماعزا •

وكذا يجوز بالإجماع ــ نظيره قوله تعالى فى الإماء : « فعليهن نصف

ما على المحصنات من العذاب » النساء : ٢٥ ـ خص الإماء عن آية الزنا فى إيجاب الجلد مائة حيث يجب عليهن خمسون • ثم خص آية الجلد فى حق العبيد بإجماع الأمة ، حتى تنصف فى حقهم •

أما تخصيص الكتاب والمتواتر بخبر الواحد :

فعلى قياس قول المعتزلة : جائز كما فى القياس • إلا أن النسخ لا يجوز به شرعا •

وعلى قياس قول الشافعى : جائز •

وبعض مشايخ الحنفية فرقوا بين عام خص بعضـه ، وعام لم يخص • فجـوزوا تخصيص المخصـوص بعضـه به ، ولم يجوزوا تخصيص غير المنصوص به •

وعلى قياس قول مشايخ العراق : لا يجـوز إذا كان عاما لم يخص ، أو خص ، والمخصوص معلوم •

وعلى قول مشايخ سمرقند : إن قيل إنه يجوز فلا بأس • والأصح أنه لا يجوز ، لأن الاحتمال فى خبر الواحد فوق الاحتمال فى العام ــ والله أعلم •

العام والخاص :

المــادة ١٢٧

العام لا يبنى على الخاص ، بل يقضى العام على الخاص •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف أهل الأصول فى : هل العام يبنى على الخاص أم لا ؟

عند مشايخ العراق :

قال مشايخ العراق من الحنفية : العام لا يبنى على الخاص ، بل يقضى العام على الخاص • وبيان ذلك :

إذا ورد نصان : عام وخاص ، فإما أن يعرف تاريخهما وإما لا يعرف •

ـ فإن عرف تاريخهما ، وبين النصين زمان يصح فيه التناسخ ، بأنه كان يمكن فيه الاعتقاد والعمل أو الاعتقاد لا غير ، على حسب ما اختلف فيه ـ فإن كان الخاص سابقا والعام متأخرا : فإنه ينسخ الخاص به • وإن كان العام سابقا والخاص متأخرا ، فإنه ينسخ العام بقدر الخاص ، ويبقى الباقي•

ـ وإن ورد النصان معا ، أو كان بينهما زمان لا يصح فيه النسخ ، فإنه يبنى العام على الخاص ، على طريق البيان ، فيكون المراد من العام ما وراء المخصوص •

هذا قول مشايخ العراق • وهو قول الإمام أبى زيد رحمه الله ومن تابعه من مشايخ سمرقند •

عند أصحاب الشافعي :

قال أصحاب الشافعي إنه يبنى العام على الخاص في الحالين • حتى إن الخاص إذا كان سابقا والعام لاحقا ، يكون الخاص مبينا للعام ، ويكون المراد من العام ما وراء قدر المخصوص بطريق البيان ، لا أن العام المتأخر ينسخ الخاص •

عند مشايخ سمرقند :

على قول مشايخ سمرقند : كذلك الجواب فيما إذا لم يكن بينهما زمان يصلح للنسخ • فأما إن كان بينهما زمان يصح فيه التناسخ • قالوا : يتوقف في حق الاعتقاد ، ويعمل بالنص العام بعمومه ، ولا يبنى على الخاص ، لأن عندهم العام لا يوجب العلم قطعا ، لاحتمال الخصوص ، والخاص كذلك لاحتمال المجاز ، فلابد من التوقف • أو يحتمل أن يكون النص الآخر بطريق البيان • ويجوز أن يكون بطريق النسخ ، فلا نقطع القول بأحدهما • ولكن في حق العمل يجب العمل بالعام ، ولا يترك العمل بقدر الخاص على ما يأتي•

والشافعي رحمه الله يقول : إن العام والخاص سواء في أن كل واحد منهما لا يوجب العلم قطعا : وبين النصين تناف ، لكن العمل بالخاص أولى ، لأنه أقوى ، لأن الاحتمال فيه أقل ، لأنه يحتمل المجاز لا غير • فأما العام فيحتمل الخصوص ويحتمل المجاز ، فما كان أقل احتمالا فهو أقوى ، فيكون

أولى • بمنزلة خبر الواحد مع القياس ، ولهذا إذا وردا معا فالعمل بالخاص أولى •

وأما مشايخ العراق من الحنفية فقالوا : إن النص العام المتأخر يوجب العلم قطعا • والخاص كذلك • وحكمهما مختلف • فيجب أن يكون المتأخر ناسخا للمتقدم عند وقوع التعارض من حيث الظاهر ، دفعا للتناقض والتعارض عن دلائل الله تعالى • ويكون هذا عملا بالدليلين : بالخاص والعام جميعا ، لأن الخاص كان موجبا فى بعض الأزمان ، والعام المتأخر يكون موجبا فى المستقبل فيما يعارضه الخاص ظاهرا ، وفيما ذكر الخصم يكون عملا بالخاص فيما مضى وفى المستقبل ، وتركا للعمل بالنص العام فى حق هذا الحكم أصلا ، فإنه يبين أنه لم يكن مرادا به ، وإن كان ظاهر النص تناوله ، ولا شك أن العمل بالدليلين أولى من العمل بأحدهما وتعطيل الآخر ، بخلاف ما إذا وردا معا أو فى حكم المقارن ، لأنه لا يمكن العمل بالدليلين ثمة ، لأنه لا يحتمل النسخ ، ولا وجه إلى القول بالتضاد والتناقض فى أحكام الله تعالى وأمكن رفع التناقض بجعل النص الخاص قرينة للعام ، بمنزلة الاستثناء ، فيكون تكلما بالباقى ، فلم يكن العام موجبا للحكم فى مقدار الخصوص ، بخلاف المتأخر ـ فهو الفرق بين الحالين • وهو واضح ـ هذا إذا عرف تاريخه •

وأما إذا كان لا يعرف التاريخ ـ فيجوز أنهما وردا معا • ويجوز أن يكون أحدهما متأخرا ، أو عرف أن بينهما زمانا يجوز فيه التناسخ ، لكن لا يعرف السابق من اللاحق •

فعلى قول الشافعى رحمه الله : لا يختلف الجواب ، والعمل بالخاص أولى ، لما تقدم من المعنى •

وعلى قول مشايخ العراق : يتوقف إلى أن يوجد دليل الرجحان لأحدهما • وقبل وجود المرجح يتوقف لقيام التعارض ظاهرا •

وكذا على قول مشايخ سمرقند ، لاحتمال النسخ على ما تقدم ، فيتوقف فى الاعتقاد دون العمل ، وإن كان يجوز تخصيص المتراخى عندهم •

وهناك قول آخر لبعض مشايخ الحنفية •

العام إذا لحقه خصوص فى آخره فى بعض ما تناوله النص ، لا يوجب سلب عموم أوله .

المذكرة الإيضاحية :

الكلام العام إذا لحقه خصوص فى آخره فى بعض ما تنــاوله النص — هل يوجب سلب عموم أوله أم لا ؟

قال عامة الفقهاء : لا يوجب .

وقال بعض أصحاب أبى حنيفة : إنه يوجب ، ويصير النص العام خاصا من الابتداء فى حق من يصح الخصوص فى حقه . ولا يبقى العام موجبــا للحكم فى حق من لا يصح فى حقه الخصوص .

وعند مشايخ سمرقند كذلك . وإنما يثبت الحكم فى حقهم بدليل آخر إن كان ، وإلا فيبقى على أصل العدم — وهو قول أصحاب الشافعى .

ويستوى الجواب فيما إذا كان التخصيص بالاســتثناء أو بالشرط أو بالصفة أو بكلام منفصل مقارن له .

نظير الاستثناء قوله تعالى : « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون » البقرة : ٢٣٧ — « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقــا على المحسنين » البقرة : ٢٣٦ — فظاهر النص وعمومه يقتضى تنصف المفــروض فى الطلاق قبل المسيس فى حق جميع النساء ، صغيرة كانت الأنثى أو بالغة ، مجنونة أو عاقلة ، حرة أو أمة — ثم قوله : « إلا أن يعفون » استثناء خاص فى حق البالغة العاقلة الحرة .

فعند العامة : اختص الاستثناء فى حق هؤلاء ، فى حق هــذا الحكم ، وهو صحة العفو ، وبقى صدر النص عاما ، فى حق تنصف المفروض بالطلاق فى حق كل النساء .

وعند الفريق الثانى : لما اختص الاستثناء بهؤلاء ، دون الصغيرة والمجنونة والأمة ــ صار صدر الآية عاما فى حقهن لا غير ، كأنه نص عليهن.

المادة ١٢٩

العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب .

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة الفقهاء : العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب .

وقال أصحاب الشافعى : إن العبرة لخصوص السبب ، ويصير العام خاصا بالسبب .

وصورة المسألة فى موضعين :

أحدهما ــ الحادثة إذا وقعت لواحد من الناس فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم ، ونزل نص عام فى تلك الحادثة ــ تناول صاحب الحادثة وغيره : فإن هذا النص عام فى حق صاحب الحادثة وغيره ولا يختص به ، بسبب وقوع الحادثة له . وعند أصحاب الشافعى يختص بصاحب الحادثة وأريد باللفظ العام ، الواحد مجازا . وإنما يثبت هذا الحكم فى حق غير صاحب الحادثة بنص آخر أو بالقياس مع صاحب الحادثة .

والثانى ــ إذا خرج كلام الرسول صلى الله عليه وسلم جوابا لسؤال السائل : هل يختص بالسائل ؟

عند الحنفية : إذا كان الجواب لا يستقل بنفسه دون السؤال ، يختص به . وإن كان يستقل بنفسه ويكون مفيدا للحكم فى حق السائل وغيره ، لا يختص به بل يعتبر عموم الجواب .

وعند أصحاب الشافعى يختص .

٣ ـ المشترك

تعريفه :

المادة ١٣٠

المشترك هو اللفظ الذى يتناول شيئا واحدا من الأشياء المختلفة أو المتضادة عينا عند المتكلم ، وهو مجهول عند السامع •

المذكرة الإيضاحية :

المشترك نوعان من حيث اللغة • ونوعان من حيث الشرع • ونقتصر هنا على الشرع •

أما النوعان فى الشرع فأن لايكون اللفظ فى اللغة مجملا ولكنه فى الشرع مجمل يحتاج إلى البيان •

أحدهما ـ أن يكون اللفظ استعمل فى بعض ما وضع له اللفظ ، كالعام الذى خص منه بعض مجهول •

والثانى ـ أن يستعمل اللفظ فى غير ما وضع له اللفظ ، كالمجاز ، فقبل البيان يكون مجملا على ما نذكر •

فعلى هذا كل مشترك مجمل ، وليس كل مجمل مشتركا •

ويلاحظ أن المشترك خلاف العام وخلاف المطلق :

ـ أما أنه غير العام فلأن العام يتناول الأشياء من جنس واحد بمعنى واحد يشمل الكل ، أما المشترك فيتناولها بمعان مختلفة •

ـ وأما أنه غير المطلق فلأن المشترك يتناول واحدا عينا عند المتكلم مجهولا عند السامع • أما المطلق فيتناول واحدا غير عين شائعا فى الجنس ـ يتعين ذلك باختيار من فوض إليه • وذلك فى حق المتكلم من العباد : أن المراد عنده أحدهما غير عين ، لاستواء الكل فى الغرض ، والمقصود يتعين باختيار المأمور ، كقول القائل : أعط هذا الدرهم رجلا من الرجال ـ فهو أمر بالإعطاء إلى واحد من الرجال غير عين عند الآمر والمأمور ولكن يتعين باختيار المأمور •

أما إذا كان المتكلم هو الله تعالى فإنه معلوم عنده أن المراد من هو لاستحالة الجهل عليه فيما يتصور العلم فيه ، وإن كان مجهولا عند المأمور ، كقوله تعالى : « فتحرير رقبة مؤمنة » النساء : ٩٢ ــ يتناول واحدا غير عين فى حق المأمور ، فيتعين باختياره ، ولكنه معلوم عند الله تعالى : أن الرقبة الواجبة التى يعينها المأمور من هى .

والخلاصة أن اللفظ المشترك هو ما وضع لمعنيين أو أكثر بأوضاع متعددة ، يدل على ما وضع له على سبيل البدل ، أى يدل على هذا المعنى أو ذاك . فالمشترك لفظ وضع لمعنى ثم وضع لغيره واحدا أو أكثر . ومثاله لفظ « العين » : وضع فى اللغة للباصرة أو لعين الماء النابع أو للجاسوس .

حكمه :

المادة ١٣١

المشترك لا يصير معلوما للسامع إلا بدليل زائد من جهة المجمل ، وليس بعام يشمل الكل .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف فى بيان حكم المشترك :

قال عامة الفقهاء : إن حكمه أن يتناول أحد الأشياء عينا عند المتكلم ، وهو مجهول عند السامع لا يصير معلوما له إلا بدليل زائد من جهة المجمل ، وليس بعام يشمل الكل ــ وهو اختيار أبى الحسن الكرخى : أن المشترك لا عموم له . وهو مذهب المتأخرين من المعتزلة كأبى هاشم (٣٢١ هـ) ومن تبعه .

وقال عامة أصحاب الحديث : إن له عموما من حيث الصيغة حتى يتناول الأشياء المختلفة على طريق الشمول ، ولكن لا يتناول الأشياء المتنافية ، لا لإجمال فى اللفظ ، لكن لاستحالة الجمع بين الأشياء المتنافية فى حالة واحدة . وهو قول قدماء المعتزلة مثل الجبائى (٣٠٣ هـ) ومن تقدمه .

(أنظر الميزان ، ص ٣٤٣ ــ ٣٤٦) .

المشترك يعم فى موضع النفى دون الإثبات •

المذكرة الإيضاحية :

المشترك هل يعم فى موضع النفى أم لا ؟

من قال : يعم فى موضع الإثبات ـ يقول بالعموم فى موضع النفى •

ومن أنكر العموم فى موضع الإثبات اختلفوا : قال بعضهم : لا يعم • وقال بعضهم : يعم أى فى موضع النفى استدلالا بالنكرة ـ راجع م ٩٩ •

بيانه : من أخبر وقال : « ما رأيت رجلا » معناه انتفاء رؤية كل رجل • ولو قال : « ما رأيت زيدا » لا يعم • وفى المشترك لا ضرورة لأنه يتناول واحدا عينا مجهول الذات عند السامع معلوما عند المخبر ، فليس من ضرورة نفى رؤيته نفى رؤية غيره مما يدخل تحت الاسم • فإنه إذا قال : « ما رأيت العين اليوم » وأراد به نفى رؤية الشمس وقد رأى واحدا من أشراف البلد الذى يسمى عينا لا يكون كاذبا فى خبره ، فلم يتعمم بطريق الضرورة •

وعلى الرأيين الآخرين تصاغ المادة على الوجه الآتى :

المشترك يعم فى موضع الإثبات وفى موضع النفى •

أو

المشترك لا يعم لا فى موضع الإثبات ولا فى موضع النفى •

وقد صيغت المادة على نحو المادة ٩٩ •

(جـ) الأمر والنهى والخبر

(يراجع البيان الهام المنشور فيما تقدم فى نهاية ص ٢٣) •

١ ـ الأمر

المذكرة الإيضاحية :

مسائل الأمر خمسة أقسام : ما يرجع إلى نفس الأمر • والآمر ،

والمأمور • والمأمور به وهو الفعل • والمأمور فيه وهو الزمان • وهذا تقسيم ضرورى لا مزيد عليه • وكل قسم من هذه الأقسام يتضمن عدة مسائل :

١ ــ الأمر نفســه :

المــادة ١٣٣

الأمر حقيقــة هو القول الذى هو دعاء إلى تحصــيل الفعل على طريق العلو والعظمة •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ قال عامة العلماء : اسم الأمر يقع : ١ ــ على القول المخصوص ، الذى هو أمر ، على الحقيقة • و ٢ ــ على الصيغة الموضــوعة الدالة على الأمر لغة • و ٣ ــ على الفعل والشأن والصــفة والحال ونحوها ــ بطريق المجاز •

وقال بعض أصحاب الشافعى رحمــه الله : إنه اسم مشــترك بين القول المخصوص والفعل ، فيكون حقيقة لهما ، ويقع على الباقى بطريق المجاز •

وقال بعض أهل التحقيق : إنه مشترك بين الكل بطريق الحقيقة • ويروى عن الشافعى • وهو قول بعض المتكلمين •

وكلام أصحاب أبى حنيفة يخرج على هذين الطريقين •

وفائدة الخلاف تظهر فى أفعــال النبى صلى الله عليه وسلم : هل هى موجبة مثل أوامره : فعندهم موجبة • وعن بعض أصحاب أبى حنيفة : غير موجبة •

٢ ــ ويجب أن يعلم أن الصــيغة المخصــوصة وهى قوله « افعل » فى الحاضر • و « ليفعل » فى الغائب ، ليس بأمر حقيقة ، فى الشاهد والغــائب جميعا ، وإنما هو دلالة عليه لغة عند عامة أهل السنة والجماعة •

وعند المعتزلة حقيقة الأمر هو نفس هذه الصيغة •

وهذه المسألة فرع مسألة أخرى ، وهى معرفة حقيقة الكلام وحده ، لأن الأمر من باب الكلام . وهى مسألة من مسائل الكلام تعرف فى علم الكلام .

إذا ثبت هذا فقد اختلف فى تعريف حقيقة الأمر وحده .

وقد اختلفت عبارات أهل السنة فيه :

فقال الماتريدى : إن الأمر حقيقة هو القول الذى هو دعاء إلى تحصيل الفعل ، على طريق العلو والعظمة ، دون التضرع ــ وهو المأخوذ به فى المادة

وقيل : هو القول الذى هو طلب تحصيل الفعل ، على طريق الاستعلاء ، دون التذلل .

وقيل : هو الاستدعاء على طريق الاستعلاء قولا .

وقيل : هو اقتضاء الطاعة من المأمور بإتيان المأمور به قولا .

وهذه العبارات متقاربة من حيث المعنى .

٣ ــ وذكر « القول » احتراز عن الإشارة فى الشاهد . وعن فعل النبى صلى الله عليه وسلم . فإنهما (الإشارة والفعل) يدلان على طلب التحصيل ، وليسا بأمر .

وذكر « الدعاء » احتراز عن قول الذى هو مفترض الطاعة للمكلف مثل « أوجبت عليك أن تفعل كذا » أو « أوجبت عليك فعل كذا » أو « أطلب منك أن تفعل كذا » أو « أريد منك فعل كذا » ــ فهذا كله طلب تحصيل الفعل ، وليس بأمر لأن هذا ليس بدعاء ، ولا بطلب بنفسه ، وإنما هو خبر عن طلب الفعل أو دليل عليه .

وذكر « طريق العلو والعظمة » احتراز عن السؤال والدعاء فى الشاهد بأن يقول الرجل لغيره « أعطنى درهما » أو قال : « اللهم اغفر لى » لأن هذا طلب الفعل على طريق التذلل ، لا على طريق الاستعلاء .

وهناك تعريفات غير صحيحة كالقول بأن الأمر « طلب الفعل ممن له ولاية الطلب » أو « طلب الفعل ممن هو دونه فى الرتبة أمر وممن هو مثله سؤال ، وممن هو فوقه شفاعة » .

هذا عند أهل السنة . وعند المعتزلة عبارات مختلفة .

فعند أهل السنة طلب الفعل بالقول المخصوص هو « الأمر » . وإنما الصيغة دالة عليه . أما عند المعتزلة فنفس الصيغة أمر عندهم .

(يراجع تفصيلات لذلك فى : السمرقندى ، الميزان ، ص ٨٧ — ٩٢) .

المـــادة ١٣٤

صيغة الأمر موضوعة للأمر بطريقة الحقيقة والخصوص .

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة الفقهاء وبعض المتكلمين ، إن صيغة الأمر ، المتقدمة ، موضوعة للأمر ، بطريق الحقيقة ، لا المجاز ، والخصوص ، لا الاشتراك .

وتقدم أن عند المعتزلة : الصيغة هى نفس الأمر . وعند أهل السنة والجماعة — هى دلالة على الأمر .

وقال أكثر الواقفية : إنه لا صيغة للأمر بطريق التعيين ، بل هى صيغة مشتركة بين معنى الأمر وبين المعانى التى تستعمل فيها . فهى موضوعة للكل بطريق الحقيقة والاشتراك ، وإنما تتعين للبعض بالقرينة — وهم بعض الفقهاء وأكثر المتكلمين .

وقال بعض الواقفية : إن الصيغة موضوعة للأمر فى أصل اللغة ، ولكنها بحكم الاستعمال فى غيره من المعانى صارت مشتركة .

وقال بعضهم : إنها مشتركة بين معنى الإيجاب والندب لا غير ، بطريق الحقيقة ، وفى غيرهما تستعمل مجازا .

وقال بعضهم : إنها مشتركة بين المعانى الثلاثة : الإيجاب والندب والإباحة .

وقال مشايخ سمرقند : إن حقيقة الأمر هو الطلب ، ومعناه يشمل الندب والإيجاب .

وشبهتهم فى ذلك أن هذه الصيغة مستعملة فى هذه المعانى ، بمنزلة كلمة

« القرء » للحيض والطهر ، وكلمة « العين » لمعان كثيرة ، من غير أن يكون بين معنى الأمر وبين هذه المعانى مشابهة تصلح طريقا للمجاز ، فيجب القول بطريق الاشتراك ضرورة •

قالوا : والصحيح قول العامة : فإن عامة أئمة اللغة قالوا : الأمر قول القائل لمن دونه فى الرتبة « افعل » •

وقالوا : إن أقسام الكلام أربعة : أمر ونهى وخبر واستخبار • فالأمر كقولك : « افعل » والنهى كقولك « لا تفعل » • ولأن العلم الفاصل بين الحقيقة والمجاز والمشترك ــ أن الحقيقة ما تسبق إليها أفهام الناس من غير قرينة ، والمشترك ما يحتمل الأشياء المختلفة احتمالا على السواء من غير أن يسبق إلى الأفهام بعضها • والمجاز ما يتناول غير الموضوع لنوع مشابهة بينهما ، بطريق الخصوص • ومن سمع قول القائل لغيره « افعل » فإنه يسبق إلى فهمه الأمر الذى هو طلب تحصيل الفعل ، دون الإباحة التى هى تخيير بين الترك والتحصيل ، ودون التهديد الذى هو عبارة عن طلب ترك الفعل •

وخرج الجواب عن شبهتهم بما ثبت من وضع أهل اللغة : أن هذه الصيغة للأمر على طريق الخصوص دون الشركة • وبما تقدم من الاستعمال الخاص على وجه تسبق أفهام الناس إليه من غير قرينة •

المادة ١٣٥

صيغة الأمر ، بشرط تعريها عن الصوارف ، تكون دلالة على الأمر •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف غير الواقفية فيما بينهم :

قال عامتهم : إن هذه الصيغة أمر أو دلالة على الأمر ، لعينها وصيغتها • ومتى اقترنت بها قرينة يحمل عليها بدليل مجازا •

وقال أهل التحقيق منهم : إن هذه الصيغة لم تكن أمرا ، أو دلالة على الأمر لعينها ، فإن عينها توجد فى موضع القرينة ولا تكون أمرا • ولكن تكون أمرا لتعريها وتجردها عن القرائن الصارفة عن معنى الأمر •

قالوا : وهـذا أصح • لأن الحكم المتعلق بالعين ثابت ما بقيت العين ، وإن انضم إليه غيره •

فصيغة الأمر ، بشرط تعريها عن الصـوارف ، تكون دلالة على الأمر عند الحنفية •

لكن قد تعرف حقيقة الأمر بغيرها من الدلائل ، لأنها دليل على الأمر ، لا حقيقة الأمر وحده • وشرط صحة الدليل الاطراد دون الانعكاس ، وإنما الاطراد والانعكاس جميعا شرط فى الحقائق والحدود دون الدلائل • وهذه الصيغة المطلقة مطردة فى كونها دليل الأمر ، فإنه لا توجد هذه الصيغة المطلقة إلا وتكون دليلا على الأمر •

وعند المعتزلة : لما كانت هذه الصيغة حقيقة الأمر ، وشرط صحة حقيقة الشىء أن تكون مطردة ومنعكسة لا جرم يلزمهم أن يقولوا : لا يجـوز أن توجد هذه الصيغة إلا أمراً • ولا يجوز أن يوجد أمر بدون هذه الصيغة • وإلا فتلزمهم المناقضة ، وقد ناقضـوا حيث قالوا بوجود هـذه الصيغة فى مواضع ، ولا تكون أمرا • وحملوا على المجاز فلم يوجد الاطراد • وقالوا لم تكن حقيقة مع وجود ذات الحقيقة ، وهذا تناقض بين •

ثم بيان دلائل أخر على أن أمر الله تعالى غير هذه الصيغة ، فإن خبر الله تعالى عن أمره دال عليه • نحو قوله تعالى : « إن الله يأمر بالعدل والإحسان » النحل : ٩٠ • وكذا خبر الرسول صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى أمر بكذا » دليل عليه أيضا • وكذا إجماع الأمة على الأمر دليل عليه أيضا •

وكذا لفظة الإيجاب ، والفرض ، والإلزام ، والكتابة ، ونحوها ـ دليل على الأمر •

وكذا صيغة النهى دليل على الأمر بضده •

وكذا يعرف أمر الله تعالى بالعقل فى الأشياء التى تعرف بمجرد العقل ، قبل بلوغ الدعوة ، وقبل مبعث الرسول صلى الله عليه وسلم فى زمان الفترة• وكذا فى الشاهد : يعرف الأمر بالخبر والرمز والإشارة بأن قال : « أمرتك بكذا » أو « أطلب منك كذا » •

المـــادة ١٣٦

إذا اقترنت بالصيغة قرينة تعين بهـا معنى الإباحة أو التهـديد ، يكون استعمال صيغة الأمر بطريق المجاز •

المذكرة الإيضاحية :

فى هذه الحالة قال أكثر الفقهاء : إنه بطريق المجاز •

وقال بعض أصحاب الحديث : انه بطريق الحقيقة •

وقالت الواقفية : إن الصيغة المفردة المطلقة غير الصيغة المقيدة بالقرينة ، فتكون الصيغة المطلقة وحدها حقيقـة للأمر ، ومع قرينـة الإباحة للإباحة حقيقة ، ومع قرينة التهديد للتهديد حقيقة •

المـــادة ١٣٧

الأمر المطلق الصادر من مفترض الطاعة حكمه وجوب العمل والاعتقاد قطعـا •

أو

الأمر المطلق الصادر من مفترض الطاعة حكمه الوجوب من حيث الظاهر عملا على طريق التعين واعتقادا على طريق الإبهام •

المذكرة الإيضاحية :

الأمر المطلق الصادر من مفترض الطاعة :

قالت الواقفية إنه لا حكم له بدون القرينة على ما تقدم •

وقال عامة الفقهاء وأكثر المتكلمين ، سوى الواقفية • بأن حكمه وجوب العمل والاعتقاد قطعا • وهو قول مشايخ العراق من الحنفية •

وقال مشايخ سمرقند ورئيسهم الشيخ أبو منصور الماتريدى : إن حكمه الوجوب من حيث الظـاهر عملا لا اعتقـادا ، على طريق التعين • وهو أن لا يعتقد فيه بندب ولا إيجاب قطعا على طريق التعين • ويعتقـد على طريق

الإبهام أن ما أراد الله تعالى به من الإيجاب القطعي والندب فهو حق • ولكن يأتي بالفعل لا محالة ، حتى إنه إذا أريد به الإيجاب على سبيل القطع يخرج عن عهدته • وإن أريد به الندب يحصل له الثواب ، وهو تفسير الوجوب فى عرف الفقهاء عند الحنفية ، كما قال أبو حنيفة رحمه الله فى الوتر : إنه واجب •

والفرق بين أصحاب أبى حنيفة فى الاعتقاد لا فى وجوب العمل • ويكون التعلق بظواهر الآيات الواردة فى الأمر صحيحا فى حق وجوب العمل • أما وجوب الاعتقاد فأمر بين العبد وبين الله تعالى ، فيكفيه مطلق الاعتقاد : أن ما أراد الله تعالى به فهو حق ، كما فى النص المجمل والمتشابه •

وقد صيغ الرأيان ــ فى المادة ــ على سبيل اختيار أحدهما •

وقال بعض الفقهاء : حكمه الإباحة ، لأنه أدنى ما يحتمله اللفظ ، فيكون متيقنا •

وقال بعضهم : حكمه الندب ، وروى هذا عن الشافعى رحمه الله • وبه قال أكثر الأشعرية والمعتزلة مع اختلاف أصولهم •

(راجع : السمرقندى ، الميزان ، ص ٩٦ ــ ١٠٩) •

المادة ١٣٨

لا يجب الفعل إلا فى الوقت الذى أمر بتحصيله فيه •

المذكرة الإيضاحية :

عند عامة المتكلمين ــ الأمر يجب تقديمه على وقت وجوب الفعل المأمور به •

وقال بعضهم ــ يجب أن يكون الأمر مقارنا للفعل المأمور به • وإذا كان الأمر سابقا فى موضع يكون ذلك إعلاما لا أمرا • وإنما يصير أمرا عند الفعل • وبه قال ابن الراوندى وهو قول عباد الضمرى من المعتزلة ــ وقد أبطل ذلك لكون أمر الله تعالى أزليا عند أهل السنة والجماعة •

ولا خلاف أنه لا يجب الفعل إلا فى الوقت الذى أمر بتحصيله فيه •

قال السمرقندى فى الميزان : ثم عندنا يصح أن يكون متقدما عليه بوقت وبأوقات كثيرة إذا كان الآمر من العباد • وأمر الله تعالى أزلى (أى قديم لا أول له) سابق على وقت وجوب المأمور به بلا نهاية • وإن كان المأمور فى تلك الأوقات معدوما أو عاجزا عن الفعل وعن تفهم الخطاب بعد أن كان فى علم الله تعالى أن المأمور من أهل وجوب الفعل فى الوقت الذى تعين للوجوب •

وقال عامة المعتزلة — لابد أن يكون الأمر متقدما على وقت وجوب الفعل • ولكن اختلفوا فيما بينهم فى كيفية ذلك (يراجع فى كيفية ذلك : السمرقندى ، الميزان ، ص ١٧٣ — ١٧٥) •

وفيما يتعلق بأن أمر الله تعالى أزلى :

عند عامة أهل السنة والجماعة — أمر الله تعالى أزلى (والأَزَل بالتحريك القِدَم وما لا أول له • والأزلى القديم العريق وما لا أول له — المعجم الوسيط والقاموس) •

وقال بعض أصحاب الحديث — إن كلام الله تعالى أزلى ، ولكنه يصير أمرا عند بلوغه إلى المأمور وتوجهه عليه • كما يصير خطابا عند توجه الوجوب فيكون حادثا • ولكن هذا لا يوجب التغير ، لأنه من الأوصاف الإضافية •

قالوا : والصحيح قول العامة • لأن الأمر وصف ذاتى للكلام ، لكونه قولا مخصوصا ، والوصف الذاتى لا يجوز عليه التغير •

وتكلم المشايخ فى أنه خطاب فى الأزل أم لا ؟

بعضهم قالوا : لا • لأن الخطاب اسم للمشافهة ، فلابد من حضرة المأمور ، فيكون حادثا •

وعامتهم قالوا : إن الخطاب والأمر سواء ، فيكون أزليا • ولكن خطاب الرسول واللفظ الدال على خطابه الأزلى حادثان •

المـــادة ١٣٩

الأمر بعد الحظر وقبله سواء

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة الفقهاء والمتكلمين : إن الأمر بعد الحظر وقبله سواء •

وقال بعض أصحاب الشافعي ممن قال بالوجوب قبل الحظر : إنه إذا ورد بعد الحظر يحمل على الإباحة ، ويكون وروده بعد الحظر قرينة الإباحة ، لأن الظاهر أن المراد منه رفع الحظر ـ قال تعالى : « وإذا حللتم فاصطادوا » المـائدة : ٢ ـ أراد رفع الجنـاح عن الاصطياد بعد ما ثبت الحظر بسبب الإحرام •

قالوا : والصحيح قول العامة لما تقدم أن الأمر طلب واستدعاء ، والإباحة تخيير بين التحصيل والترك ، فلم يتحقق فيه معنى الأمر ، فكان الحمل عليه بطريق المجاز وترك الحقيقة لا يجوز من غير دليل • وفى النصوص الواردة بصيغة الأمر بعد الحظر يثبت الإباحة بدليل آخر وراء الصـيغة ، وهو أن الإباحة الشرعية كانت بدليل ، ثم الحرمة ثبتت بعارض الإحرام ، فإذا زال العارض عادت الإباحة الأصلية الثابتة بالشرع ، كما كانت ، بدليلها ، لا أن ذلك موجب الأمر • على أن صيغة الأمر بعد الحظر كما وردت للإباحة فقد وردت للوجوب ، فإن الأمر بقتل شخص ، حرام القتل بالإسلام أو الذمة ، بارتكاب أسباب موجبة للقتل ، من الحراب والردة وقطـع الطريق ، يكون للوجوب وإن وردت بعد الحظر • وإذا كانا فى الاستعمال على السواء فكيف تجعل قرينة الإباحة مع الاحتمال ؟

المـــادة ١٤٠

الأمر بالفعل يقـع على الفعـل مرة ، حتى يقوم الدليل على الدوام والتكرار • وكذا الشرط •

المذكرة الإيضاحية :

الأمر بالفعل هل يقتضى الدوام والتكرار أم يقع على الفعل مرة واحدة ؟

الخلاف فى هـذه المسألة مع القائلين بالوجوب فى الأمر المطلق • ومع الواقفية ، دون من قال بالإباحة والندب •

والواقفية توقفت فى الصيغة المطلقة فى مقدار الفعل حتى يقوم الدليل على المرة أو الكل أو على مقدار معلوم ، كما توقفت فيها فى تناول الوجوب والندب والإباحة إلا بدليل •

وقال بعض الواقفية إنه يحتمل الفعل الواحد ، ويحتمـل الكل ، لكن يصرف إلى الأقل إلا بدليل •

وقال بعض الفقهاء من أصحاب الشـافعى رحمه الله : إنه يحمـل على الدوام والتكرار إلا بدليل — ويروى هذا عن الشافعى رحمه الله •

وهو قول بعض أصحاب الحديث من المتكلمين •

وقال عيسى بن أبان من أصحاب أبى حنيفة : إن كان فعلا له نهاية يمكن تحصيل جملته ، فإنه يقع على الكل ، حتى يقوم الدليل على الأقل • وإن كان فعلا لا نهاية له ، فإنه يقع على الأقل دون الكل •

وقال أكثر الفقهاء والمتكلمين إنه يقع على الفعل مرة ، من حيث إنه مطلق الفعل ، لا من حيث إنه مرة ، حتى يقوم الدليل على الدوام •

ومذهب الشيخ أبى منصور الماتريدى رحمه الله : أنه لا يعتقد فيه المرة الواحدة ولا الدوام والتكرار قطعـا على طريق التعيين ، لكن يعتقـد على الإبهام : أن ما أراد الله تعالى به من الدوام والتكرار أو المرة الواحـدة فهو حق ، ويأتى بالفعل على الترادف احتياطا ، ما لم يقم الدليل على أن المراد به الفعل مرة واحدة • والترادف هو التتابع — المعجم الوسيط •

واستعمال لفظة التكرار هنا لا يراد به حقيقة التكرار عند الفقهـاء ، وهو عود عين الفعل الأول ، لأنه لا يتحقق عند أكثر المتكلمين ، وإنما يراد به تجدد أمثاله على الترادف ، وهو معنى الدوام فى الأفعال عندهم •

ويمكن صياغة رأى الماتريدى على الوجه الآتى :

« الأمر بالفعل يعتقد فيه على الإبهام أن ما أراد الله تعالى من الدوام

والتكرار أو المرة الواحدة ــ فهو حق ، ويأتى بالفعل على الترادف احتياطا ، ما لم يقم الدليل على أن المراد به الفعل مرة واحدة » •

٢ ــ وكذا الحكم ، على ما ورد فى المـادة ، فى الأمـر المعلق بالشرط والمضاف إلى الوقت والمقيد بالصفة : لا يقتضى التكرار ، عند تكرر الشرط والصفة والوقت ، إلا بدليل ــ عند عامة من قال إن الأمر المطلق لا يفيـد التكرار • وقال بعضهم إنه يقتضى التكرار عند ذلك ، أى عند تكرر الشرط والصفة والوقت •

٣ ــ وكذا الشرط وحده : لا يتكرر الحكم بتكرر الشرط وحده •

المـــادة ١٤١

الأمر بأحد الأشياء غير عين يوجب واحدا منها غير عين ، والمأمور مخير فى تعيين واحد منها فعلا • ويتعين ذلك باختياره فعلا •

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة الفقهاء وأكثر المتكلمين بأن الواجب ، عند الأمر بأحد الأشياء غير عين ، واحد منها غير عين ، والمأمور مخير فى تعيين واحد منها ، ويتعين ذلك باختياره فعلا •

كما فى قوله تعالى فى كفارة اليمين : «فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة » المائدة : ٨٩

(يراجع فى كيفية ذلك : السمرقندى ، الميزان ، ص ١٢٩ وما بعدها) •

المـــادة ١٤٢

إذا أتى المكلف بالفعل المأمور به ، على الوجه الذى أمر به من غير خلل ، أجزأه الفعل المأمور به وخرج المأمور عن عهدة الأمر •

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة الفقهاء بأن إتيان المكلف بالفعـل المأمور به على الوجه الذى أمر به من غير خلل ، يدل على الإجزاء ــ ووجهه ظاهر •

وقال بعض المعتزلة : لا يدل على الإجـزاء وإنما يثبت الإجزاء بدليـل زائد وراء الأمر • ووجهه أن تفسير الإجزاء والجواز هو سقوط القضـاء عنه ، وذلك لا يعرف إلا بدليل زائد •

المـادة ١٤٣

الأمر بالشيء مطلقا يكون أمرا بضروراته إن كانت مقدورة للمكلف •

المذكرة الإيضاحية :

الأمر بالشيء هل يدل على وجوب ما لا يصح إلا به ؟ فى الأمر تفصيل ، بيانه :

الأشياء التى لا تصح العبادة والفعل المأمور به إلا معها قسمان :

القسم الأول ــ ما لا صحة للمأمور به إلا بتحصيلها من غير أن يكون طريقا ووسيلة إليه ــ يكون أمرا به ضرورة العمـل بإطلاقه ــ نحـو الأمر بستر الركبة : يكون أمرا بستر شيء من الساق ضرورة ، لأن الركبة مركبة من الفخذ والساق بحيث لا يتميز أحدهما من الآخر • وكالأمر بغسل الوجه : يكون أمر بغسل شيء من الرأى ، لأنه لا يمكن إلا به • ونحو الأمر بالامتناع عن استعمال الطـاهر لاختلاط النجس به • والأمر بالامتناع عن العبـادة لمجاورتها المعصية ، كالصلاة فى الأرض المغصوبة ــ وهذا لأن الأمر لما ورد بتحصيل ذلك الفعل مطلقا ، ولا يتحقق تحصيله على الـكمال إلا بتحصـيل غيره ، وفى وسعه تحصيله ، كان أمرا به ضرورة العمل بإطلاقه •

والقسم الثانى ــ ما يكون طريقا ووسيلة إليه ، بأن كان سـابقا عليه أو مقارنا له ، وهو نوعان :

النوع الأول ــ ما ليس فى وسع المكلف تحصـيل لعمـل بإطلاقه : لا يكلف المرء بالفعل • نحو الطريق والوسيلة والقـدرة من حيث الأسباب ، كسلامة الجوارح وسـلامة العقل فى العبادات • فلا يكلف الأعمى الإبصار ولا الرمى ، ولا المقعد المشى ، لانعدام الآلة ، وليس فى وسعهما تحصيلها ، لأنه لا تكليف بما ليس فى الوسع •

والنوع الثاني ـــ ما في وسع المكلف تحصيله . وهذا أيضا نوعان :

أحدهما : أن يكون الأمر بالفعل معلقا بوجود ذلك الشيء . فإن كان ذلك الشيء موجودا ، وجب عليه الفعل . وإن لم يكن موجودا ، لم يجب عليه الفعل . كما لو قال السيد لخادمه : اصعد السطح إن كان السلم منصوبا ـــ فإن كان السلم منصوبا يجب عليه الصعود . وإن لم يكن السلم منصوبا لا يجب عليه نصب السلم ـــ وذلك لأن المعلق بالشرط لا حكم له قبل الشرط ، فإذا لم يجب عليه الصعود عند عدم الشرط ، فلا يجب عليه ما هو من ضرورات الخروج عنه .

والثاني : أن يكون الأمر مطلقا ، فيجب عليه تحصيل ما هو من ضروراته ووسائله ، إن كان في وسعه ذلك . وتحصيل الفعل المأمور به . وعلى ذلك إذا قال السيد لخادمه : « اصعد السطح » فإنه يجب عليه الصعود إذا كان السلم منصوبا . وإن لم يكن منصوبا يجب عليه نصب السلم إذا كان متمكنا من ذلك ، بأن كان حاضرا ثمة وله قدرة نصبه ويجب عليه الصعود بناء عليه ، لأن حكم الأمر المطلق هو تحصيل المأمور به على كل حال عملا بإطلاقه . ولا يمكنه على جميع الأحوال إلا بتحصيل ما هو من ضروراته ووسائله ، وفي وسعه ذلك ، فيجب عليه . ولذا ففي الأمر بالحج وفي الأمر بالجمعة يجب عليه السعي إذا كان لا يتصور الأداء بدونه ، وإن كان الأمر بالحج وبالجمعة مطلقا عن السعي .

المـــادة ١٤٤

الأمر بالفعل يكون نهيا عن أضداده كلها .

أو

الأمر بالفعل يكون نهيا عن ضده إذا كان له ضد واحد . فإن كان له أضداد فإنه يكون نهيا عن واحد من الأضداد غير عين .

المذكرة الإيضاحية :

الأمر بالفعل هل يكون نهيا عن ضده ؟

قال عامة مشايخ الحنفية وأصحاب الحديث : إن الأمر بتحصيل الشيء

يكون نهيا عن ضده إذا كان له ضد واحد ، كالأمر بالإيمان ونحوه •

أما إن كان له أضداد ، كالأمر بالقيام : فإن له أضدادا من القعود والركوع والسجود والاستلقاء ونحوها ـ فقد اختلفوا فيما بينهم •

قال بعضهم : يكون نهيا عن الأضداد كلها •

وقال بعضهم : يكون نهيا عن واحد من الأضداد غير عين •

ثم قال بعض أصحاب الحديث : هذا فى الأمر الذى هو أمر إيجاب ، فأما أمر الندب ، فلا يكون نهيا عن ضده •

وقال عامتهم بأن الأمر بالفعل يكون نهيا عن ضده مطلقا ، لكن على حسب الأمر : إن كان أمر إيجاب يكون النهى عن ضده نهى تحريم • وإن كان أمر ندب يكون النهى عن ضده نهى ندب ، حتى يجب الامتناع عن المنهى عنه فى الأول • وفى الثانى يندب إلى الامتناع ، حتى يكون إتيان النوافل أولى من الأفعال المباحة ويصير منهيا عنها نهى ندب من حيث إنه ترك للمندوب لا لعينه ، فيندب الامتناع عنها إذا لم يكن له حاجة إلى مباشرتها •

(يراجع : البزدوى والبخارى عليه ، ٢ : ٣٢٨ وما بعدها • وفيما بعد المادة ١٦٣ ومذكرتها ، ص ٢٣١ ـ ٢٣٢ : هل النهى عن الفعل أمر بضده ؟) •

٢ ـ الآمر :

المادة ١٤٥

الآمر من وجد منه الأمر •

المذكرة الإيضاحية :

الآمر حقيقة من وجد منه الأمر ، وهو طلب الفعل على طريق الاستعلاء قولا على ما تقدم • فكل من وجد منه يكون آمرا ، فى الشاهد والغائب ، سواء كان حكيما أو سفيها ، ولهذا إن السلطان إذا طلب من غيره قتل شخص

معصوم ، على طريق الاستعلاء ، يكون آمرا له ، وإن كان ذلك سفها ومعصية . حتى إذا لم يفعل المأمور ، يقال : خالف أمر السلطان .

ولكن لا يجب طاعة الآمر بالسفه والحرام . قال عليه الصلاة والسلام : « لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » .

المادة ١٤٦

الآمر الذى يجب طاعته ، فى الحقيقة ، هو الله تعالى ، ومن خوله الله أن يأمر بأمره .

المذكرة الإيضاحية :

الآمر الذى يجب طاعته فى الحقيقة هو الله تعالى . وهذا لأن الله تعالى هو المالك للعباد ملك تخليق ، فله ولاية الإيجاب والندب والمنع والإطلاق .

(خلقه ملسه أى جعله أملس وسواه ـ أتم خلقه ـ المعجم الوسيط) .

فأما العبد ـ فليس له ولاية ذلك على عبد مثله ، لأنه مملوك مثله . ولأن ذلك العبد يوجب عليه أيضا ، فيقع التعارض .

وأما الرسل ـ فهم نائبون عن الله تعالى فى تبليغ أمره إلى المكلفين من عباده .

وكذا من خوله الله أن يأمر بأمره . نحو السلطان والمولى والأبوين : يجب طاعتهم لأن فى طاعتهم طاعة الله تعالى . والمقصود بالتخويل التمليك ـ يقال : خوله الله الشىء تخويلا ملكه إياه ـ مختار الصحاح .

٣ ـ الفعل المأمور به :

المادة ١٤٧

الفعل المأمور به يجب أن يكون فعلا متصور الوجود فى نفسه ، وكسبا للمأمور .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ الفعل المأمور به يجب أن يكون فعلا متصور الوجود فى نفسه ،

حتى يتصور الاكتساب من المأمور • فأما إذا كان غير متصور الوجود حقيقة ، نحو الجمع بين المتضادين . ونقط المصحف من الأعمى ، فإنه لا يصح الأمر به ، وهو تكليف ما لا يطاق •

وهو لا يجوز عقلا على قول عامة المتكلمين •

وعند المعتزلة هو قبيح عقلا •

وعند أهل الحديث : هو محال عقلا ؛ لا أنه قبيح •

وعند أهل الرأى : لا يجوز على الوجهين •

وهذا بناء على أن العقل يعرف به الحسن والقبح عندنا • وعند المعتزلة ، خلافا لهم — وهى من مسائل الكلام •

وقال أبو الحسن الأشعرى : إن تكليف العاجز وتكليف ما لا يطاق جائز عقلا • وهل ورد به الشرع ؟

قال : فى قول لم يرد به الشرع فى الدنيا ، وإنما يكون فى الآخرة ، كما قال تعالى : « يوم يكشف عن ساق ويدعون إلى السجود فلا يستطيعون » القلم : ٤٢ — وذلك يكون علما على أنهم من أهل النار • وقال فى قول : ورد فى الدنيا فى حق بعض المكلفين •

وهى من مسائل الكلام •

٢ — ومن شرط كون الفعل مأمورا به أن يكون كسبا للمأمور أيضا • فإن المرء لا يكلف بفعل غيره من الخياطة والكتابة وإن كان ذلك متصور الوجود فى نفسه • ولكن لما لم يكن مقدور المكلف ومكسوبه لم يصح التكليف به •

وعلى ذلك فما حدث عقيب فعله من الآثار فى المحال عادة من الانجراح والانكسار والموت فهو محض فعل الله تعالى أى مفعوله ، حصل بقدرته لا قدرة للعبد عليه • ووجوب القصاص والدية والضمان يتعلق بما هو فعله حقيقة ولا يرجع إلى المتولدات •

وعند المعتزلة تكون المتولدات فعل المكلف تسبيبا ، وما يقوم به فهو فعله مباشرة ، والتكليف يتعلق بالنوعين •

وهى من مسائل الكلام •

(يراجع : البزدوى والبخارى عليه ، ١ : ص ١٨٢ وما بعدها) •

المـــادة ١٤٨

المأمور به يجب أن يكون مقدور العبد حالة الفعل لا حالة التكليف •

المذكرة الإيضاحية :

المأمور به يجب أن يكون مقدور العبد حالة الفعل ، لا حالة التكليف •

وعند المعتزلة : يجب أن يكون مقدورا له حالة التكليف •

ولقب المسألة أن الاستطاعة مع الفعل عندنا ، وعندهم سابقة على الفعل •

قال السمرقندى : والصحيح قولنا ، لأن القـدرة شرط وجود الفعل المتصور من العبد وهو الكسب ، ليتحقق وجوده ، فيكون وجوده قبل الفعل فضلا ، وليس بشرط لصحة التكليف ، لأن ذلك صحيح ، باعتبار القدرة من حيث الأسباب ــ على ما يعرف فى علم الكلام (الميزان ، ص ١٧١) •

المـــادة ١٤٩

شرط صحة التكليف أن يكون المأمور به معلوما للمأمور أو ممكن العلم باعتبار قيام سبب العلم •

المذكرة الإيضاحية :

فى الحاصل حقيقة العلم ليس بشرط لصـحة التكليف عنـدنا ، لكن التمكن من العلم باعتبار سببه كاف •

وعلى قول بعض المعتزلة : حقيقة العلم شرط •

وعند بعضهم : العلم بالسبب كاف أيضا •

المـــادة ١٥٠

المأمور به لابد أن يكون موصوفا بالحسن •

المذكرة الإيضاحية :

يجب أن يعلم أن المأمور به لابد أن يكون موصوفا بالحسن ، لأن الحسن ما له عاقبة حميدة ، وللمأمور به عاقبة حميدة ، لأن المأمور به إما أن يكون واجبا أو مندوبا ، والواجب ما يتعلق الثواب بفعله والعقاب بتركه ، والمندوب ما يتعلق الثواب بفعله دون العقاب بتركه •

وما له عاقبة الثواب والنجاة من العقاب ، فله عاقبة حميـدة ، فيكون حسنا ، ولأن التعبد والتقرب من باب التعظيم للآمر والانقياد لأمره ، وذلك من باب الشكر للمنعم ، وإنه حسن فى الشاهد والغائب ، يعرف ببديهة العقل•

ثم صفة الحسن للمأمور به من قضية حكمة الآمر ، لا من قضية نفس الأمر ، إذ الأمر قد يرد من السفيه على وجه السـفة ، وهو أمر حقيقـة : كالسلطان الظالم يأمر إنسانا بالزنا والسرقة والقتل بغير حق ، يكون أمرا : حتى إذا خالف المأمور ولم يأت بما أمر به يقال : خالف أمر السلطان ، وهو سـفه حرام • ولكن الأمر من الحكيم لا يكون إلا بصـفة الحسن ، لأنه لا يتصـور أمر الحكيم متعريا عن صفة الوجوب أو الندب ، وأنه لا ينفك عن العاقبة الحميدة ، وهو تفسير الحسن • ولهذا قلنا : إن المبـاح ليس بحسن فى ذاته ، وإن جاز أن يوصف بالحسن لغيره خلافا لبعض المعتزلة ، لأنه ليس فيه معنى داع إلى ترجيح جانب الوجوب على العدم •

المـــادة ١٥١

الحسن الثابت للمأمور به من مدلولات الأمر •

المذكرة الإيضاحية :

الحسن الثابت للمأمور به من مدلولات الأمر عندنا •

وعند أصحاب الحديث من موجباته •

وهو بناء على مسألة العقل : أنه هل يعرف الحسن والقبح بالعقل أم لا ؟

فعندهم : لاحظ له فى ذلك ، وإنما يعرف بالأمر والنهى ــ هذا هو مذهب عامتهم . وإن وافقنا فى ذلك بعضهم كالقلانسى والإسفرائينى وغيرهما .

وإذا كان هكذا فيكون الحسن ثابتا بنفس الامر ، لا أن الامر دليل ومعرف على حسن ثبوته بالعقل .

وعندنا : لما كان للعقل حظ فى معرفة حسن الإيمان وقبح الكفر وحسن العدل والإحسان ومعرفة حسن أصل العبادات ، دون هيئاتها وشروطها وأوقاتها ومقاديرها ، فيكون الأمر دليلا ومعرفا لما ثبت حسنه بالعقل وموجبا لما لم يعرف به على ما يعرف على الاستقصاء فى مسألة العقل من مسائل الكلام .

والحسن نوعان فى الأصل : نوع حسن لعينه . ونوع حسن لغيره .

(أ) أما الذى هو حسن لعينه فنوعان :

أحدهما ــ نوع يعرف حسنه بالعقل وحده دون قرينة الشرع ، نحو الإيمان بالله تعالى وأصل العبادات وكذا العدل والإحسان وشكر المنعم ونحو ذلك .

وهذا النوع مع كونه حسنا لعينه ، هو حسن لغيره أيضا . وهو ترك ضده القبيح من الكفر والظلم . فيكون حسنا من وجهين .

والثانى ــ يعرف حسنه بالشرع ، لا بالعقل وحده ، بل هو من ممكنات العقل وجائزاته : يجوز العقل أن يكون على ذلك الوجه . ويجوز أن يكون على غير ذلك الوجه ، نحو مقادير العبادات وكيفياتها وشروطها وأوقاتها ــ فإنه لو كانت الصلاة على غير هذه الهيئة المشروعة فالعقل يجوزه . ولو شرعت بدون الوضوء فممكن عقلا أيضا ، فإن أصل العبادات ، وهو الإيمان يحسن بدون الطهارة ، فالصلاة أولى . ولكن متى ورد الشرع على وجه قبله العقل عرف أنه هو الحكمة ، وإن لم يقف على وجه الحسن والحكمة .

(ب) وأما الذى هو حسن لغيره فنوعان أيضا :

أحدهما ــ أن يكون ذلك الغير هو المقصود ، لا نفس المأمور به • وهو الموصوف بالحسن حقيقة ، لكن الفعل المأمور به وسيلة إليه ، إما من حيث التسبيب أو كونه شرطا لصحته شرعا ، وإما وسيلة إليه حقيقة ، فيصير حسنا لحسنه بطريق السببية والتوسل والشرطية •

وقد يكون ذلك الغير غير مقصود بنفســه ، لكنه وسيلة إلى غير آخر مقصود في نفسه موصوف بالحسن ، وهما سواء فى المعنى • وإنه أنواع :

منها ــ ما يكون حسنا فى نفسه لا حسن العبادة والقربة ، لكن من حيث إنه خير محض وإيصال النفع إلى من هو من أهل الانتفاع • وهو نحو أداء الزكاة وأنواع الصدقات ، لكن لا يكون حسنه كحسن العبادة •

ومنها ــ الصوم • وهو فى نفسه تجويع النفس وتعطيشها • ولكنه يحسن لما يتضمن من المعانى المستحسنة •

ومنها ــ الحج • وهو فى نفسه سفر وقطع للمسافة كسفر التجــارة ــ لكن حسنه لكونه قطع مسافة لزيارة بيت الله لتعظيم صاحبه •

ومنها ــ الجهاد • فإنه سبب إفساد الآدمى وإنما صار حسنا لكونه سببا لإعزاز الدين •

ومنها ــ الحدود • فإنها ما حسنت لعينها لكونها إضرارا بالآدمى ، وإنما حسنت لما فيها من صيانة النفس والعرض والمال والنسب •

٤ ــ المأمور :

المــــادة ١٥٢

المأمور من الله تعالى يصح أن يكون معدوما على تقدير الوجود •

المذكرة الإيضاحية :

المعدوم هل يصح مأمورا ومخاطبا ؟ والأمر للمعدوم هل يصح ؟

اختلف فيه :

قال أصحابنا : إن الأمر من الله تعــالى يصــح للمعدوم على تقــدير

الوجود ، فيكون الإيجاب أو الندب أزليا • والوجوب والانتداب يتوجهان على العاقل البالغ الذى استجمع شرائط الوجوب أو الندب فيه • فيكون مأمورا مخاطبا بعد الوجود والقدرة ، لا أن يكون مأمورا ومخاطبا وهو معدوم •

وهو قول عامة أصحاب الحديث •

وقال بعض أصحاب الحديث : وهو أبو العباس القلانسى (أحمد بن عبد الرحمن خالد ، من متكلمى أهل السنة والجماعة وهو أتبع لأحمد بن حنبل) بأن الأمر للمعدوم لا يصح ، وإنما يصح بعد الوجود وصيرورته أهلا للخطاب ، فيكون الأمر عنده حادثا •

وهو قول عامة المعتزلة • إلا أن عنده كلام الله تعالى أزلى ، وعندهم كلام الله تعالى حادث •

وقال بعض المعتزلة : إن الأمر للمعدوم صحيح ، إذا كان وقت الأمر : مبلغ ، موجود ، أهل للتبليغ إلى المعدوم بعد : الوجود والأهلية وأمر بالتبليغ إليه • فأما إذا لم يكن فلا يصح •

وأجمعوا أن الأمر يصح فى حق الموجود الأهل ، وإن كان الوجوب متراخيا عن وقت الأمر ، بأن كان مضافا إلى زمان فى المستقبل ، ويكون أمرا على طريق الحكمة •

المادة ١٥٣

المأمور لابد أن يكون متمكنا من إتيان الفعل المأمور به فى وقت توجه الوجوب ، بأن كان قادرا عليه من حيث الأسباب وعالما به ، أو كان سبب العلم قائما •

المذكرة الإيضاحية :

لا خلاف أن المأمور لابد أن يكون متمكنا من إتيان الفعل المأمور به ، فى وقت توجه الوجوب ، بأن كان قادرا عليه من حيث الأسباب ، وعالما به أو

كان سبب العلم قائما • فأما إذا كان ممنوعا ، فإنه لا يتوجه عليه الوجوب ــ وهذا عندنا •

وعند المعتزلة ، لابد أن يكون قادرا عليه حقيقة مع وجود القدرة من حيث الأسباب • ولهذا قالوا : إن الاستطاعة قبل الفعل ، حتى لا يكون تكليف العاجز • فأما حقيقة العلم فهو شرط عند بعض المعتزلة ، وهم الذين قالوا بأن المعارف ضرورية • وعند من قال إن المعارف استدلالية فوجود سبب العلم كاف عنده لتوجه الخطاب •

فعلى هذا : الصبى الطفل والمجنون والنائم والمغمى عليه ــ لا وجوب عليهم ، لأن تفسير الوجوب المعقول هو وجوب الفعل ، ولا يتصور منهم وجود الفعل مع قيام المانع ، فيكون بمنزلة تكليف الأعمى الإبصار وهو محال ــ فكذا هذا • إلا انه يجب القضاء فى حق البعض ، ولا يجب فى حق البعض ــ على ما يعرف فى مسألة المجنون بالتفصيل •

والمأمور هل يعلم أنه مأمور على الحقيقة ؟

لا خلاف أنه إذا كان الأمر مطلقا ، وكان المأمور متمكنا من الفعل المأمور به ، بوجود سبب القدرة والعلم ، فإنه يعلم أنه مأمور بالفعل لتوجه الأمر عليه ، ووجوب تحصيل المأمور به •

وأما إذا كان أمرا مضافا إلى وقت معلوم ، بأن صار بالغا عاقلا ، قبل دخول شهر رمضان وقبل دخول وقت الصلاة ــ هل يكون مأمورا للحال حقيقة قبل توجه الوجوب عليه ؟

ــ لا خلاف أنه إذا كان فى علم الله تعالى أنه يبقى على صفة المخاطبين إلى وقت دخول شهر رمضان ودخول وقت الصلاة ، فإنه يكون مأمورا حقيقة •

ــ فأما إذا كان فى علم الله تعالى أنه يعترض عليه الموت قبل مجىء وقت الوجوب أو العجز بسبب فوات العقل وفوات أسباب القدرة ــ هل يكون مأمورا حقيقة ؟

قال أصحاب الحديث : إنه مأمور حقيقة ، وهو اختيــار بعض أصحابنا رحمهم الله •

وقال عامة المعتزلة : إنه اذا كان فى علم الله تعالى زوال التمكن من الفعل قبل دخول وقت الوجوب ، فإنه لا يكون مأمورا حقيقة ، ولكن يكون مأمورا ظاهرا • وفى الآخرة يتبين أنه ليس بمأمور حقيقة •

وأجمعوا أنه لا وجوب عليه فى هــذا الأمر الذى اعترض المانع فى حال توجه الخطاب •

والحاصل أن جهــل المأمور باعتراض المانع شرط لكونه مأمورا ، أما جهل الآمر ــ هل هو شرط ؟

ــ فعلى قول الأولين : علم الآمر باعتراض المــانع حالة الوجوب ليس بمانع ، لكونه مأمورا بذلك ، وجهله ليس بشرط •

ــ وعلى قول الآخرين جهل الآمر والمأمور بذلك شرط لكونه مأمورا حتى إن الآمر إذا كان من العباد وهو جاهل باعتراض المانع حالة الوجوب ، والمأمور جاهل ، فإنه يكون مأمورا حقيقة ، بأن قال السيد لخادمه : « صم غدا » فإنه يكون آمرا للحال ويكون الخادم مأمورا ، وإن كان الوجوب لا يثبت به ، ما لم يبق الخادم حيا قادرا عالما فى الغد ، لجهل الآمر والمأمور ، باعتراض العجز والموت فى الغد • ولو كان السيد عالما بقول نبى صادق أن خادمه يموت قبل دخول رمضان والخادم جاهل فقال له : «صم شهر رمضان» فإن الخادم يكون مأمورا حقيقة • ولو كانا عالمين على حقيقة العجز عادة بأن قال السيد لخادمه : « افعل كذا بعد ألف سنة » فإنه لا يكون آمرا ولا الخادم مأمورا ، لوجود العجز من حيث العادة • وكذا لو قال لخادمه : « اصــعد السماء » أو نحو ذلك •

وربما يعبر عن هذه المسألة بعبارة أخرى ، وهى أن الأمر هل يصح فى المستقبل بشرط وجود الإمكان وقت وجوب الفعل أو بشرط زوال المانع ؟

فقال الفريق الأول : إنه يصح بشرط زوال المانع عنه حالة الوجوب ،

سواء كان الأمر خاصا للواحد ، أو كان عاما . وفيهم من يمنع عن الفعل وفيهم من لا يمنع .

وقال بعض هؤلاء : إنما يجوز إذا كان الأمر عاما . فأما إذا كان المأمور واحدا لا يجوز الأمر فى حقه بشرط زوال المانع .

وقال الفريق الثانى : إنه لا يجوز ، والأمر متى ورد من الله تعالى بالفعل كان الداخل تحت الأمر وحكمه ، وهو وجوب الفعل فى حقه ، هو من يعلم الله تعالى منه أنه غير ممنوع عن ذلك الفعل الذى أمر فيه بشىء من الموانع . فأما كل من علم أنه يمنع عن تحصيل الفعل وقت وجوبه باعتراض الآفات ، فإنه لا يكون مرادا بالخطاب .

وأجمعوا فى أمر العباد بأن أمر السيد لخادمه بفعل ، فإنه يجوز بشرط القدرة وشرط زوال المانع ، بأن قال له : « افعل كذا يوم كذا إن قدرت عليه » أو « افعل إن لم يمنعك مانع » .

قال السمرقندى فى الميزان (ص ٢٠٧) : والصحيح هو قول الفريق الثانى ، لأن حكم الأمر الموجب هو وجوب الفعل . فإيجاب الفعل مع قيام المانع والعجز عن الفعل بالجنون أو الموت حالة توجه الوجوب تكليف ما ليس فى الوسع ، وهو محال عقلا وشرعا .

والخلاف فى المسألة مع من يحيل التكليف بما لا يطاق . وهذا بخلاف تكليف المعدوم والعاجز إذا كان فى علم الله تعالى وجود التمكن من الفعل فى حقهما حالة توجه الوجوب ، لأن هذا تكليف أزلى ليجب فى وقت القدرة ، فلا يكون تكليف ما ليس فى الوسع إذا كان فى علم الله تعالى أنه يقدر ولا يمنع . وإن علم أنه لا يقدر ويمنع تبين أن هذا ليس بتكليف فى حقه ، وإن وجد لفظة التكليف ظاهرا ، ولكن المراد به غيره مجازا ، والكلام فى التكليف حقيقة .

ووجه آخر : وهو أن التكليف بشرط ثبوت المكنة وزوال العجز والمانع تعليق التكليف بالشرط ، والتعليق بالشرط حقيقة إنما يكون ممن هو جاهل بالعواقب كتعليق الطلاق والعتاق من العباد ، لأنه لا علم لهم بحصول

الشرط ، فإن الشرط ما يكون على خطر الوجود • ولهذا قالوا : إن تعليق الفعل بشرط كائن لا محالة تحقيق وليس بتعليق ، كمن يقول لامرأته : « أنت طالق إن كانت السماء فوقنا » • وكذا التعليق بشرط مستحيل حقيقة أو عادة يكون إعداما ولا يكون تعليقا بشرط ، كمن يقول لعبده : « أنت حر إن صعدت السماء » أو « إن عشت ألف سنة » وإنما يكون تعليقا إذا كان الشرط محتمل الوجود والعدم ، وهذا إنما يتحقق فى حق العباد لجهلهم بعاقبة وجود الشرط وعدمه ، فأما الله تعالى إذا كان عالما بعواقب الأمور ويستحيل عليه الجهل بوجود الشرط وعدمه ، فلا يتصور التعليق بالشرط فى حقه •

وتحقيق هذا الكلام ، وهو أن الأمر طلب الفعل ، ولن يتصور طلب وجود الفعل ممن يعلم أنه لا يتصور ذلك الفعل من المطلوب منه ، فإن من طلب من خادمه أن يفعل فعلا بعد ما صعد السماء أو بعد ألف سنة ، وهو متعذر عادة ، إما أن يكون سفيها أو مستهزئا بخادمه ، وإنما يتصور الطلب مع الجهل بحال المأمور ، فأما مع العلم باستحالة الفعل المأمور به لا يتصور قيام الطلب بذات الطالب ، والأمر هو الطلب ، فإذا لم يكن طلبا لا يكون أمرا •

وهذا كلام واضح •

(يراجع : السمرقندى ، ميزان الأصول ، ص ٢٠٤ — ٢٠٩) •

المـــادة ١٥٤

الناسى والخاطىء من أهل الخطاب • وكذا السكران •

المذكرة الإيضاحية :

الناسى والخاطىء :

عند بعض أصحاب الحديث — وهو قول المعتزلة — لا خطاب عليهما •

وعندنا : هما مخاطبان •

وهو مبنى على أن حقيقة العلم ليست بشرط ، لتوجه الخطاب • وسبب العلم كاف عندنا ، وهو موجود فى حقهما ، لأن لهما قدرة على حفظ النفس ،

عن الوقوع فى الفعل ناسيا وخاطئا فى الجملة . لكن فيه نوع حرج ، فيكون فعل الناسى والخاطىء جائز المؤاخذة ، لنوع تقصير منهما ، إلا أن الله تعالى رفع المؤاخذة عنهما ببركة دعاء النبى صلى الله عليه وسلم ، دفعا للحرج عنهما مع جواز المؤاخذة عقلا . والدليل عليه قوله تعالى : « ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا » البقرة : ٢٨٦ — لو لم يكن جائز المؤاخذة يكون معنى الدعاء « اللهم لا تجر علينا » ويستحيل من النبى صلى الله عليه وسلم الدعاء من الله تعالى بما هو محال .

السكران :

هو على أصل أبى يوسف ومحمد مخاطب ، لأن حد السكر عندهما ليس بمعجز . فوجدت القدرة والعلم من حيث الأسباب .

وأما على أصل أبى حنيفة رحمه الله : يجب أن لا يكون مخاطبا فى حال السكر ، لأن حد السكر عنده أن لا يعرف الأرض من السماء ، فيكون بمنزلة النوم والإغماء . ولكن يجب عليه القضاء لما تقدم . لكن تصرفاته صحيحة ، لأنه لا يصدق فى حق الغير أنه لا يعرف أو لأنه ألحق السكر بالعدم وجعل صاحيا عقوبة له وزجرا له عن ارتكاب المحظور الذى يتضمن الفساد حتى قالوا : إن السكر متى كان بسبب مباح يكون بمنزلة الإغماء فى حق التصرفات .

المادة ١٥٥

المكره مخاطب فى عين ما أكره عليه .

المذكرة الإيضاحية :

عندنا : المكره مخاطب فى عين ما أكره عليه . لأن الخطاب مبنى على القدرة من حيث الأسباب ، والمختار من يكون قادرا على التحصيل والترك أو على أحدهما على حسب الاختلاف فيه ، فكان الابتلاء قائما ، لقيام التردد فى الجملة . إلا أن الامتناع عما أكره عليه إذا كان على خلاف الطبع يكون أشق فيكون الثواب أكثر . وإذا كان الإقدام على ما أكره عليه على موافقة

الطبع بأن أكره على قتل حربى ، فالثواب أقل • فأما أن يخرج الفعل عن حد الاختيار إلى حد الاضطرار فلا •

وعند المعتزلة — المكره غير مخاطب ، لأنه ملجأ مضطر فى إيقاع الفعل طبعا ، والإلجاء ينافى الاختيار •

المـــادة ١٥٦

١ — الكفار مخاطبون بالإيمان ، منهيون عن الكفر بعد بلوغ الدعوة وورود الشرع • وكذلك قبل بلوغ الدعوة •

٢ — ولكنهم لا يخاطبون بالشرائع قبل ورود الشرع وبلوغ الدعوة •

المذكرة الإيضاحية :

١ — الكفار مخاطبون بالإيمان ، منهيون عن الكفر ، بعد بلوغ الدعوة وورود الشرع — بلا خلاف بين العلماء • واختلفوا قبل بلوغ الدعوة ، بأن كان على شاهق الجبل أو فى زمان الفترة ؟

قال عامة المشـــايخ من أهل العراق وما وراء النهر ورئيسهم الماتريدى رحمه الله : إنهم مخاطبون بالإيمان ، حتى لو امتنعوا عن ذلك وماتوا عليه ، فهم من أهل النار • وإذا أقدموا عليه وماتوا عليه ، فهم من أهل الجنة •

وهذا المذهب مروى عن أبى حنيفة رحمه الله • فقد روى عنه أنه قال . لا عذر لأحد بالجهل بالله تعالى ، بما يرى من خلق السماوات والأرض وما يرى من خلق نفسه •

وهو اختيار بعض أهل الحديث كالقلانسى والقفال الشاشى وغيرهما •

وهو قول المعتزلة الذين قالوا إن المعارف استدلالية ، وهم معتزلة البصرة ومن تابعهم •

وقال عامة أصحاب الحـــديث من الأشـــعرية وغيرهم ومن تابعهم بأنه لا يجب عليهم الإيمان ولا يحرم عليهم الكفر •

وهو قول بعض معتزلة بغداد الذين قالوا إن المعارف ضرورية ٠

وهو اختيار بعض مشايخ بخارى وغيرهم ، غير أنهم قالوا : إنهم من أهل الجنة فى الأحوال كلها بمنزلة الصبيان والمجانين ٠

وحاصل الخلاف أن العقل وحده قبل قرينـــة الشرع ــ هل يعرف به وجوب الإيمان وحرمة الكفر ، وهل يعرف به الحسن والقبح ؟

فعند الفريق الأول : يعرف به أصله ، وإن كان لا يعرف المقادير والأوقات والهيئـــات ٠

وعند الفريق الثانى : لا يعرف شىء من هذا بالعقل ، وإنما يعرف به صحة وجود الأشياء وكونها وإحالة المحالات وجواز الجائزات والممكنات ٠

٢ ــ وهل يخاطب الكفار بالشرائع قبل ورود الشرع وبلوغ الدعوة من نحو وجوب الصـــلاة والصوم والحج وغيرها ٠ وكذا المحـــرمات من الزنا والسرقة وشرب الخمر وغيرها ؟ ووجوب الحدود والقصاص والدية وغيرها ؟

قبل ورود الشرع :

لا خلاف بيننا وبين أهل الحديث أنه لا خطـــاب عليهم ، لأنه لا طريق لمعرفتها إلا الشرع ٠ فقبـــل وروده يكون تكليف ما ليس فى الوســـع ، وهو موضوع شرعا ٠

وعند المعتزلة هم مخاطبون ببعض الشرائع ، فإن عندهم بعض الشرائع من الواجبات والمحظورات يعرف بمجرد العقل ، وورود الشرع بعد ذلك قد يكون تقريرا لمـــا فى العقل ، وقد يكون نقلا من حكم العقل إلى حكم الشرع ، فيكون تغييرا له ، ولم يسموا ذلك نسخا ٠

فأما بعد ورود الشرع :

فقد اختلفوا فيه :

قال عامة أهل الحديث والمعتزلة : إنهم يخاطبون بذلك كله ٠

وهو قول مشايخ العراق من أصحاب أبى حنيفة ٠

وقال بعض مشايخ سمرقند : إنهم غير مخاطبين أصـلا ، لا بالعبادات ولا بالمحرمات ، إلا ما قام دليل شرعى عليه تنصيصا أو استثنى فى عهود أهل الذمة ، كما فى حرمة الربا ووجوب الحدود والقصاص وغيرها ٠

وقال بعض أهل التحقيق منهم : إنهم مخاطبون بالحرمات والمعـاملات دون العبادات ٠

وفائدة الخلاف لا تظهر فى أحكام الدنيـا ٠ فإنهم لو أسلموا لا يجب عليهم قضاء العبادات الفائتة ولا يجب عليهم الحدود ٠ وإنما تظهر فى حق أحكام الآخرة : فإن عندهم يعاقبون بترك العبادات ومباشرة المحرمات زيادة على عقوبة الكفر ٠ وعندنا لا يعاقبون بترك العبادات ولا يعاقبون بمباشرة المحظورات عند بعض مشايخ سمرقند ٠ وعند بعضهم : يعاقبون ٠

٥ ــ المأمور فيه (الزمان) :

المـــادة ١٥٧

الأمر بالفعل مطلقا عن الوقت يجب على التراخى ٠

المذكرة الإيضاحية :

الأمر من الله تعالى بالفعل : إما أن يكون مطلقا عن الوقت ، أو يكون أمرا فى زمن معين معلوم ؟

هذه المادة تتناول الأمر بالفعل المطلق عن الوقت ٠ والمادة التالية تتناول الأمر بالفعل فى زمان معين ٠

الأمر المطلق عن الوقت ــ نحو الأمر بالكفارات وقضاء رمضان والنذور المطلقة ونحوها :

من قال إن الأمر يقتضى التكرار ، يقول : يحمل على الفور ، وهو وجوب الفعل فى أول أوقات الإمكان ٠

ومن قال إنه يقتضى الفعل مرة اختلفوا فيه :

روى الكرخى رحمه الله عن أصحاب أبى حنيفة أنه على الفور ــ وهو قول عامة أهل الحديث ٠

وذكر أبو سهل الزجاجي اختلافا بين أصحاب أبي حنيفة :

عند أبي يوسف رحمه الله : إنه على الفور •

وعند محمد والشافعي رحمهما الله : على التراخي •

وروى عن أبي حنيفة رحمه الله مثل قول أبي يوسف •

وذكر محمد بن شجاع الثلجي عن أصحاب أبي حنيفة : أنه يجب في أول الوقت وجوبا موسعا • وهو قول بعض أصحاب الحديث • وتفسير وجوب الموسع عندهم أنه يجب في أول أوقات الإمكان ، حتى إنه متى أدى في أي وقت يقع واجبا ، ولا يأثم بالتأخير إلى آخر العمر • فأما إذا كان غالب ظنه الموت إما بسبب المرض أو بسبب الهرم فإنه يتضيق عليه الوجوب ، حتى لو مات يأثم بتركه عن ذلك الوقت •

وقال عامة مشايخ الحنفية : إنه يجب على التراخي • وتفسيره أنه يجب مطلقا عن الوقت ، وكان خيار التعيين إليه • ففي أي وقت اشرع فيه يتعين للوجوب • وإذا لم يشرع يتضيق الوجوب في آخر عمره في زمان يتمكن من الأداء فيه قبيل موته حتى إذا مات قبل الأداء يأثم بتركه •

واختلف المعتزلة فيما بينهم : قال بعضهم : يجب على الفور • وقال بعضهم : إنه يجب في مطلق الوقت ، والخيار له • وقال بعضهم : يجب في جميع الأوقات على طريق البدل على معنى أن الأداء في كل وقت يقوم مقام وقت آخر في المصلحة • فمتى أدى في وقت سقط الوجوب عنه في أوقات أخر • ولا يجوز تركها عن الأوقات كلها ، كما قالوا في الكفارات الثلاث ، لأنهم لا يرون الأمر بتحصيل فعل مجهول ، ولا يجوزون التخيير في مثل هذا حتى يتعين بالاختيار ممن عليه •

ومذهب الماتريدي أنه لا يعتقد فيه بالفور ولا بالتراخي إلا بدليل زائد وراء الصيغة • ولكن يجب عليه تحصيل الفعل في أول أوقات الإمكان من حيث الظاهر ، لا من طريق الحقيقة والقطع مع الاعتقاد مبهما إلا بدليل زائد•

وقال الواقفية : يتوقف في وجوب العمل والاعتقاد جميعا ، في حق الفور والتراخي ، إلا بدليل زائد وراء الصيغة •

قال السمرقندى فى الميزان (ص ٢١٣) : والصحيح مذهب عامة المشايخ ، لأن الأمر مطلق عن الوقت وليس البعض بأولى من البعض ، فيجب عليه الفعل فى مطلق الوقت ، ولا يجوز التقييد إلا بدليل •

المادة ١٥٨

إذا كان الأمر بالفعل فى زمان معين :

١ ـ فإن اتسع هذا الزمن لبعض الفعل ولم يتسع له كله ، يجب أداء البعض فى وقته والباقى فى الوقت الذى يليه •

٢ ـ وإن اتسع الوقت المعين للفعل على طريق الاستغراق ، فإنه يجب فى كل جزء من الوقت جزء من الفعل •

٣ ـ وإن اتسع الوقت المعين للفعل وفضل عنه ، يجب الفعل فى مطلق الوقت مع التخيير • فإن تضيق الوقت تعين ذلك الوقت للوجوب •

المذكرة الإيضاحية :

الأمر بالفعل فى زمان معين : إما أن لا يتسع الزمن المعين للفعل المأمور به كله ولكن يتصور فيه بعضه • وإما أن يتسع الزمن المعين للفعل المأمور به على طريق الاستغراق ولا يفضل منه • وإما أن يتسع له ويفضل عنه •

١ ـ فإن كان الزمان المعين لا يتسع للفعل المأمور به كله ولكن يتصور فيه بعضه :

فلا يجوز أن يرد التكليف بالفعل كله فيه ، لأنه تكليف ما ليس فى الوسع • ولكن يجوز أن يرد التكليف بالفعل فى وقت لا يتمكن من أداء كله فيه ليؤدى بعضه فيه ويؤدى الباقى فى الوقت الذى يليه ، إما أداء أو قضاء ، كمن أحرم بحجتين فى وقت واحد ، يلزمه حجتان : إحداهما فى هذه السنة ، والثانية فى السنة الثانية ، فيكون إيجابا فى السنتين • وكمن صار أهلا لوجوب الصلاة فى آخر الوقت بحيث لا يتمكن من أداء كل الصلاة فيه ، بل مقدار ركعة أو مقدار التحريمة : كالحائض تطهر فى آخر وقت الظهر

والصبى يبلغ والكافر يسلم : فإنه يجب عليهم الصلاة : بعضها فى الوقت أداء ، وبعضها فى الوقت الذى يليه قضاء .

وهذا عند أبى حنيفة وصاحبيه .

وعند زفر : لا يجب ما لم يتمكن من أداء كل صلاة الظهر فيه . لأن صلاة الظهر لا تجب فى وقت غير وقت الظهر ، ولا يمكن إيجاب أداء الكل فيه ، لأنه تكليف ما ليس فى الوسع ، فسقط أصلا .

٢ ـ وإذا كان الوقت المعين مما يتسع للفعل المأمور به على طريق الاستغراق ولا يفضل عنه :

كاليوم فى حق الصوم . فإنه يجب عليه كل الصوم ، فى كل اليوم . فيجب فى كل جزء من الوقت جزء من الفعل . وكذا فى صوم رمضان فى كل يوم .

٣ ـ وإذا كان الوقت المعين يتسع للفعل ويفضل عنه ، كوقت صلاة الظهر والعصر ـ فقد اختلف فيه :

اتفق أصحاب أبى حنيفة أنه إذا تضيق الوقت ، ومن عليه أهل ، يتعين ذلك الوقت للوجوب حتى لو أخر عنه يأثم .

أما فى أول الوقت ووسطه وآخره ، قبل أن يتضيق الوقت ، فقد اختلفت الرواية عن أصحاب أبى حنيفة :

روى الجصاص عن الكرخى أن الوقت كله وقت الفرض ، وعليه أداؤه فى وقت مطلق من جميع الوقت ، وهو مخير فى الأداء . وإنما يتعين الوجوب إما بالأداء أو بتضيق الوقت . فإن أدى فى أوله يكون واجبا . وإن أخر لا يأثم ، لأنه لم يجب عليه قبل التعيين . وإن لم يؤد حتى لم يبق من الوقت إلا بقدر ما يؤدى فيه يتعين الوجوب ، حتى يأثم بالتأخير عنه . وهذه الرواية هى المعتمد عليها .

وروى عن الكرخى أيضا أنه إذا أدى فى أوله فهو موقوف : فإن بقى على صفة المكلفين إلى آخر الوقت ، يقع واجبا . وإن فات شىء من شرائط التكليف يكون نفلا .

وفى رواية أخرى عنه أنه إذا أدى فى أوله يقع نفلا ، لكن إن بقى إلى آخر الوقت بصـفة المكلفين ، يكون ذلك النفل مانعـا للوجوب فى آخر الوقت ، ويكون مسقطا للفرض عن ذمته • وهذه الرواية مهجورة •

وروى عن محمد بن شجاع عن أصحاب أبى حنيفة أن الصلاة فى أول الوقت واجبة على طريق التوسع ــ وهو مذهب عامة المتكلمين من أصحاب الحـديث •

وهو مذهب الشافعى رحمه الله إلا فى مسألة الحج فإنه روى عنه أنه قال بالتراخى •

(يراجع فى بيان ذلك ورأى المعتزلة : السمرقندى ، الميزان ، ص ٢١٧ ــ ٢٢٠) •

المـــادة ١٥٩

إذا خرج الوقت فى الأمر الموقت ، قبل تحصيل الفعل ، يجب عليه القضاء بالأمر السابق •

أو

إذا خرج الوقت فى الأمر الموقت ، قبل تحصيل الفعل ، يجب عليه القضاء بأمر مبتدأ •

المذكرة الإيضاحية :

اختلف مشايخ الحنفية فى الأمر الموقت إذا خرج الوقت قبل تحصـيل الفعل حتى وجب عليه القضاء ــ هل يجب بالأمر السابق أم بأمر مبتدأ ؟

قال بعضهم : يجب بالأمر السابق •

وقال بعضهم : يجب بأمر مبتدأ •

وجه قول الأولين : أن الوجوب الثابت بالأمر لا يسقط إلا بالأداء أو بالقضاء أو بالإبراء من صاحب الحق ، فلا حاجة إلى أمر آخر •

ووجه قول الآخرين : أن الأمر بالفعل فى وقت معين ينتهى بانتهاء ذلك

الوقت ، والأمر بالعبادة فى وقت لا يكون آمرا بالعبادة فى وقت آخر — كمن قال لخادمه : « افعل كذا يوم الجمعة » لا يتنـاول ما عدا الجمعة بحكم الصيغة إلا أن يدل دليل آخر زائد يعم الأوقات كلها بدلالة الحال .

المـــادة ١٦٠

فى الأمر المطلق عن الوقت إذا فات عن أول أوقات الإمكان يجب عليه فى الوقت الثانى بالأمر الأول .

أو

فى الأمر المطلق عن الوقت إذا فات عن أول أوقات الإمكان يجب عليه فى الوقت الثانى بأمر آخر .

المذكرة الإيضاحية :

إذا كان الأمر مطلقا عن الوقت وفات عن أول أوقات الإمكان — فهل يجب عليه فى الوقت الثانى بذلك الأمر أم بأمر مبتدأ ؟

اختلف فيه :

من قال بالتراخى يقول : يجب بالأمر الأول ، لأن الأمر المطلق لا يتعين له الوقت إلا باختيار من عليه أو بتضيق الوقت أو بالموت فلا ينتهى الأمر الأول ما لم يمت .

ومن قال بالفور اختلفوا :

قال بعضهم : يحتاج فى الوقت الثانى إلى أمر آخر ، كما فى الأمر فى وقت بعينـــه .

وقال بعضهم : بالأول ، لأنه إذا فات الوقت الأول يقوم الثانى مقامه .

وعلى أصل المعتزلة : يجب فى الأوقات كلها على طريق البدل .

(يراجع فيما تقدم المادة ١٥٧ ومذكرتها ، ص ٢١٤ — ٢١٦) .

٢ ـ النهى

المذكرة الإيضاحية :

يتفق الأمر والنهى فى أشياء ويختلفان فى أشياء :

فهما يختلفان :

ـ من حيث الحد والحقيقة . فحد الأمر وحقيقته هو الدعاء إلى تحصيل الفعل على طريق الاستعلاء قولا .

وحد النهى وحقيقته هو الدعاء إلى الامتناع عن الفعل على طريق الاستعلاء قولا .

ـ ومن حيث الصيغة حسا . فصيغة الأمر « افعل » . وصيغة النهى « لا تفعل » .

ـ ومن حيث الاسم . فإن أحدهما يسمى « أمرا » والآخر « نهيا » .

ـ ومن حيث ثبوت وصف الحسن للفعل المأمور به ، وثبوت صفة القبح للفعل النهى عنه .

ـ ومن حيث إن الأمر لا يقتضى التكرار والدوام ، والنهى يقتضى ذلك .

ـ ومن حيث نفس الحكم . فإن حكم الأمر هو وجوب تحصيل المأمور به أو ندب التحصيل . وحكم النهى هو وجوب الامتناع عن المنهى عنه أو ندب الامتناع .

ويتفقان :

ـ من حيث ذات الكلام . فإن كليهما كلام الله تعالى . وكلامه أمر ونهى وخبر واستخبار على طريق التقرير . والواحد لا يتصور اختلافه واتفاقه من حيث الذات ، وإنما الاختلاف والاتفاق فى الاسم والإضافة ، كالشخص الواحد يكون أبا لإنسان وابنا لإنسان آخر . فيختلف الاسم والإضافة مع اتحاد المضاف فى نفسه .

ـ ومن حيث إن إرادة وجود المأمور به ليس بشرط صحة الأمر ، وإرادة عدم المنهى عنه ليس بشرط صحة النهى ، خلافا للمعتزلة على ما تقدم .

ـ ومن حيث اختلاف العلماء فى حكميهما . فمن قال حكم الأمر هو وجوب الفعل يقول حكم النهى هو وجوب الامتناع . ومن قال بالندب فى الأمر يقول بالندب فى النهى . ومن توقف فى حكم الأمر توقف فى حكم النهى على ما تقدم .

ومن حيث الأقسام ـ فكما أن الأمر قسمان : قسم الوجوب وقسم الندب . فكذلك النهى : قد يكون لوجوب الامتناع وقد يكون لندب الامتناع .

وقال بعض مشايخ الحنفية : إن حكم النهى هو الحرمة دون الندب. وهذا خلاف الإجماع : فإن النهى قد يكون للتنزيه والندب ، كالنهى عن المشى فى نعل واحد ، والنهى عن الجمع بين النعمتين : (حرمة النسب وحرمة المصاهرة وكلاهما نعمة . ولهذا لم يثبت حرمة المصاهرة بالزنا لأنها شرعت نعمة تلحق بها الأجنبية بالأمهات والزنا حرام محض ، فلم يصلح سببا لحكم شرعى هو نعمة ـ البزدوى ، ١ : ٢٦١) والنهى عن اتخاذ الدواب كراسى ونحو ذلك.

تفسير الأمر والنهى :

عند المعتزلة :

الأمر والنهى حقيقة هو صيغتهما ، لأن الكلام حقيقة عندهم فى الشاهد والغائب جميعا ، هو الحروف المنظومة والأصوات المقطعة المسموعة . وهما مختلفان من حيث الصيغة . وكذا مختلفان من حيث الوصف والحكم :

أما من حيث الصيغة : فلأن صيغة « افعل » تخالف صيغة « لا تفعل » .

وأما من حيث الوصف الراجع إلى المأمور به والمنهى عنه : فإن المأمور به موصوف بالحسن ، والمنهى عنه موصوف بالقبح .

وأما من حيث الحكم الراجع إلى المأمور به والمنهى عنه : فحكم الأمر وجوب تحصيل الفعل المأمور به ، وحكم النهى وجوب الامتناع عن الفعل المنهى عنه .

فكان بين الأمر والنهى مضادة ، فكيف يكون أحدهما هو الآخر ؟

وقال أهل الرأى :

إن الأمر والنهى كلام الله تعالى . ولله تعالى كلام واحد هو صفة له أزلية . وهو أمر ونهى وخبر واستخبار على طريق التقرير . لكنه أمر باعتبار الإضافة إلى شيء ، ونهى باعتبار الإضافة إلى شيء ، وخبر بجهة ، واستخبار بجهة . مع كون الكلام متحدا فى نفسه على ما هو معروف فى مسائل الكلام.

وإذا ثبت أن كلام الله تعالى واحد ، فلا يكون بين الأمر والنهى مضادة ، لأن التضاد يكون بين شيئين ، وهما شيء واحد من حيث ذات الكلام .

وكذا لا تضاد من حيث المعنى ، وهو أن الأمر طلب تحصيل الفعل ، والنهى طلب الامتناع عن الفعل ، والتنافى إنما يكون عند اتحاد الجهة ، فلا يجوز أن يكون الكلام الواحد طلبا لتحصيل فعل وطلبا للامتناع عن ذلك الفعل ، فى زمان واحد ، فى حق شخص واحد ، لاتحاد الجهة . فأما لا مضادة بين أن يكون طلبا لتحصيل فعل وطلبا للامتناع عن فعل آخر — أليس أن بين الأبوة والبنوة منافاة عند اتحاد الجهة ، لا عند الاختلاف ، فإن الشخص الواحد لا يجوز أن يكون أبا وابنا له أيضا . ومن حيث الضرورة إذا كان له ولد أن يكون أبا لشخص وابنا لشخص آخر .

وكذا المنافاة من حيث الوصف والحكم إنما تتحقق فى محل واحد لا فى محلين . وههنا كذلك : فإن الأمر يقتضى حسن المأمور به وقبح ضده . ويوجب تحصيل المأمور به والامتناع عن ضده ، لا عن نفسه .

فبطل دعوى التضاد بينهما .

هذا من حيث حقيقة الكلام القائم بالنفس ، فى الشاهد والغائب جميعا.

أما من حيث الكلام الدال على ما هو كلام النفس ، وهو صيغة الأمر والنهى :

فعند بعض مشايخ الحنفية : لا مضادة بينهما ولا منافاة وإن اختلفا من حيث العبارة واللفظ . فإن اللفظ الواحد يجوز أن يكون علما على حكمين

مختلفين ، لغة وشرعا : أما لغة فإن لفظ « القرء » فى اللغة موضوع للطهر والحيض جميعا • وأما شرعا فإن لفظ « الشراء » جعل علما للملك والعتق فى شراء ذى الرحم المحرم (التحفة ، ٢ : ٣٩٧) • فيجوز أن يكون صيغة « افعل » علما على طلب تحصيل « فعل » وعلما على طلب الامتناع عن ضده• وكذلك صيغة النهى وهو قوله : « لا تفعل » •

وبعض المشايخ : سلموا أن بينهما منافاة من حيث الصيغة • ولكن قالوا : لا منافاة بينهما من حيث المعنى • فإن قوله « تحرك » طلب التحرك ، وهو بعينه نهى عن السكون • وقوله « اسكن » طلب للسكون وطلب ترك التحرك الذى هو ضده لا غير — بمنزلة انتقال الشخص من مكان إلى مكان : فهو تفريغ للمكان الأول وشغل للثانى • وقرب الشمس إلى المغرب عين البعد عن المشرق لكن باعتبار الإضافة إلى المكان شغل والإضافة إلى الثانى تفريغ• وبالإضافة إلى المغـرب قرب وبالإضافة إلى المشرق بعـد • فكذلك طلب واحد : بالإضافة إلى الحركة أمر وبالإضافة إلى السكون نهى • وهذا لأن الغيرين ما يتصور مفارقة أحدهما صاحبه بحال ، أو ما يتصور وجود أحدهما بدون صاحبه ، ولم يوجد هذا الحد ههنا ، فإن الأمر الذى هو إيجاب الفعل لن يتحقق بدون تحريم الضد والمنع عنه ، فإنه إذا لم يثبت الحرمة يكون مباح الترك ، والواجب ما يكون حـرام التـرك — دل أن الأمر ليس غير النهى معنى • ولهذا قلنا : إن ارادة الشىء كراهة لضده ، لأنه لا يتصور أن يكون الإنسان مريدا لشىء ولا يكون كارها لضده — فكذا هذا •

وإذا ثبت أصل الخلاف بين أهل الرأى وبين المعتزلة فى أصـل مسألة الأمر ومعرفة حقيقته — فلا يمكنهم أن يقـولوا فى هـذه المسألة : إن الأمر بالشىء نهى عن ضده ، ولا النهى عن الشىء أمر بضده ، فتفرقوا فى جواب ذلك •

فقال أبو هاشم (من المعتزلة) ومن تابعه : إنه لا حكم للأمر فى ضـده أصلا ، بناء على أصل له تفرد به ، وهو أن القادر على الفعل يجوز أن يخلو عن الفعل وضده أزمنة كثيرة ، فلا يوجد فيه لا الحركة ولا السكون بصفة الاختيار • لم يكن صفيغة الأمر موجبة حرمة الضد لغة ، لأنها ما وضعت إلا

لما يتناوله اللفظ لغة ، فيكون الأمر مسكوتا عن حكم الضد • فإن قول القائل لغيره « تحرك » غير موضوع للمنع عن السكون ، كأنه قال « لا تسكن » وليس بموجب للحرمة من حيث الضرورة ، فإنه يجوز عنده أن يوجد الفعل ولا يوجد ضده ، بل إن باشر الضد فقد ترك الواجب ، عن اختيار وقصد ، فيأثم بتركه ، وإن لم يباشر فيأثم ، لانعدام الفعل المأمور به عنه ، لا بتركه بمباشرة ضده ، فلا يكون من ضرورة وجوب الفعل حرمة ضده عنده •

وعامة المعتزلة قالوا : إن القادر على الفعل لا يجوز أن يكون خاليا عن الفعل وضده ، ولا يخلو القدرة عن الفعل زيادة على زمان واحد ، فإن عندهم الاستطاعة قبل الفعل ، وهى استطاعة فعل يوجد بعدها •

وعند أهل الرأى الاستطاعة مقارنة للفعل • فلا يجوز أن يكون القادر على الفعل خاليا عن الفعل زمانا واحدا ، ولا يتصور خلو القدرة عن الفعل أبدا •

وإذا سلم هؤلاء أن القادر على الفعل لا يجوز أن يكون خاليا عن الفعل وضده ، اضطروا إلى القول بحرمة ضده ، لما قلنا ، وعندهم أن الأمر بالشىء ليس بنهى عن ضده ، والنهى عن الشىء ليس بأمر بضده ــ فلزمهم التناقض ، إذ ليس تفسير النهى إلا حرمة الفعل ، فتكلفوا لدفع التناقض :

فقال بعضهم : إن حرمة الضد لم يثبت بموجب الأمر وصيغته حتى يكون نهيا عن ضده ، ولكن ثبت ضرورة حكمه ، فلا يكون مضافا إلى الأمر •

وقال بعضهم : يدل على حرمة ضده ، كالنهى عن التأفيف : يدل على بطريق الضرورة •

وقال بعضهم : يدل على حرمة ضده ، كالنهى عن التأفيف : يدل على حرمة الضرب ، وليس ذلك من موجبات اللفظ ، أعنى لفظ التأفيف •

ولكن هذا دفع التناقض من حيث الصورة ، لا من حيث المعنى ، فإن النهى ليس إلا حرمة الفعل ، فمتى قالوا حكم الأمر وجوب الفعل ، ومن ضرورته حرمة الفعل الذى هو ضده ــ يعرف ذلك ببديهة العقل ، فيكون

مضافا إليه ضرورة ، وضرورة العقل فوق موجب الصيغة . وكذا ما كان دليلا على الشيء ، فالعلم بالمدلول يضاف إلى الدليل ، كما فى الدخان مع النار — دل أن التناقض قائم .

وما قاله أبو هاشم : إن كان خروجا عن وصمة التناقض فى هذه المسألة — فهو مخالف لإجماع الأمة فى أنهم قالوا : إن القادر لا يخلو عن الفعل وتركه ، وهو يقول بجواز ذلك ، وهذا شر من التناقض ، مع أن هذا منه مناقضة فى مسألة خلق الأفعال حيث قال ثمة : لا يجوز أن يخلق الله تعالى الكفر والمعاصى فى العبد ثم يعذبه على ما ليس بفعل منه ، ثم قال هنا : إن من عليه صلاة الظهر إذا لم يصل الظهر واشتغل بضدها ، فالضد ليس بالحرام الذى هو فعله حتى يعاقب عليه ، ولكن يعاقب لأنه لم يفعل الصلاة الواجبة ، فيجوز العقاب على ما ليس بفعل له . وهذا تناقض ظاهر . وعوار مذهبه فى هذا معروف فى مسائل الكلام .

وما قاله بعض المشايخ : إنه يقتضى كراهة ضده فهو خلاف الرواية ، فإن ترك صلاة الفرض والامتناع عن تحصيلها حرام يعاقب عليه ، والمكروه لا يعاقب على تركه .

(يراجع فى حجج كل : السمرقندى ، ميزان الأصول ، ص ١٥٦ — ١٦٠) .

المنهى عنه — صيغة النهى :

المادة ١٦١

١ — صيغة النهى قد تضاف إلى فعل غير مشروع فى ذاته ، لمعنى عرف قبحه عقلا أو شرعا .

٢ — وقد تضاف إلى شيء مشروع فى نفسه ولكنه :

أ — مجاور لغير قبيح شرعا أو عقلا .

أو ب — لأنه سبب لغير غير مشروع .

المذكرة الإيضاحية :

قال مشايخ الحنفية : إن النهى فى الحقيقة واحد ، وهو التحريم • وكل فعل هو قبيح لذاته يعرف قبحه عقلا أو شرعا ، فهو منهى عنه • وهذا لا يحتمل التقسيم من حيث الحقيقة ، ولكنه صحيح من حيث التأويل ، وهو إرادة تقسيم صيغة النهى إلى أربعة أنواع :

النوع الأول ـ إضافة صيغة النهى إلى فعل عينه حرام وقبيح ، لمعنى من المعانى عرف قبحه عقلا ، كالكفر والظلم والسفه •

والنوع الثانى ـ إضافة صيغة النهى إلى ما عرف قبحه شرعا لا عقلا ، كالنهى عن الصلاة بغير طهارة ، فإن نفس فعل الصلاة بغير طهارة ليس بقبيح عقلا ؛ فإن أعظم العبادات تصح من غير طهارة ، وهو الإيمان بالله تعالى • وكذلك أكثر العبادات • فيكون شرط الطهارة فى الصلاة لأهلية أدائها أمرا شرعيا ، حيث لم يجعل الجنب والمحدث أهلا لها •

والنوع الثالث ـ إضافة صيغة النهى إلى شىء ليس بقبيح عقلا وشرعا ، بل هو حسن مشروع فى نفسه ، لكنه مجاور لغير هو قبيح شرعا أو عقلا • ويقصد بالمجاور أن القبيح ليس من لوازمه ، بل هو ينفك عنه فى الجملة وفى الحال يوجد مع الفعل الذى ليس بمنهى عنه لا محالة • ومثاله : النهى عن الصلاة فى الدار المغصوبة فإن صيغة النهى أضيفت إلى الصلاة ، وهى ليست بقبيحة ، فلا تكون منهيا عنها حقيقة ، وإنما المنهى عنه هو غصب الأرض وإيذاء المالك • وهذا المنهى ، وهو وطء الأرض ، مجاور للصلاة ، فهما يوجدان معا ولا يتصور انفكاك أحدهما عن الآخر ، لكنه ليس بسبب لوجود القبيح ، لأنه بدون الصلاة غاصب وواطىء للأرض ، فهما غيران متجاوران فى الحال ، فقبح أحدهما لا يؤثر فى الآخر كالنهى عن البيع وقت النداء والطلاق فى حالة الحيض • ويجوز عندنا خلافا للمعتزلة وجود الطاعة والمعصية فى حالة واحدة من شخص واحد ، فيكون مطيعا وعاصيا بفعلين مختلفين •

والنوع الرابع ـ إضافة صيغة النهى إلى شىء حسن فى نفسه ويكون

المنهى غيرا غير مشروع ، لكن الفعل الذى هو طاعة سبب لوجود المعصية ويكون به قوامها • نظيره صوم يوم النحر وأيام التشريق عند عامة مشايخ الحنفية ، فإن الصوم فعل مشروع بنفسه عبادة لله تعالى ، والنهى مضاف إليه ، لكن المنهى عنه غيره وهو ترك إجابة دعوة الله تعالى • فإن الصوم فى هذه الأيام فيه ترك طاعة الله تعالى فى إجابة الدعوة ، فإن الناس ضيوف الله تعالى فى هذه الأيام وقد أمروا بإجابة الدعوة وفى الصوم ترك إجابة الدعوة ، فهو سبب للمعصية وقوامها ، مع أن الصوم فى ذاته عبادة • ويجوز عندنا أن يكون للفعل جهات ، فيكون حسنا من وجه قبيحا من وجه ، حلالا من وجه حراما من وجه • وهذا معنى قول بعض المشايخ فى صوم يوم النحر وغيره : إنه مشروع بأصله قبيح بوصفه • فعين الصوم مشروع من وجه دون وجه •

فهناك فرق بين الصلاة فى الأرض المغصوبة وبين الصوم فى يوم النحر وأيام التشريق • فالصلاة فى الأرض المغصوبة ليست سببا للغصب ولا قواما له ، بخلاف صوم يوم النحر ، فهو سبب للمعصية وقوام لها ، مع أنه عبادة • ويترتب على ذلك أن صلاة النفل تلزم بالشروع فى الأرض المغصوبة وتصلح لإسقاط ما فى ذمته من قضاء الصلوات والنذور • أما صوم يوم النحر وأيام التشريق فلا يصلح لإسقاط ما فى ذمته من صوم القضاء والنذور والكفارة ، لأن الصلاة لم تنتقض لأنها ليست بسبب لوجود الغصب لأنه ، وإن لم يصل ، فهو غاصب أيضا • وكذا نفس الغصب ليس فعل الصلاة • أما صوم تلك الأيام فهو سبب ترك إجابة دعوة الله إلى الأكل والشرب والجماع ، وهو عين الصوم ، فينتقص ، فلا ينوب عن الكامل •

وقال بعض المشايخ : إن النهى المضاف إلى الفعل المشروع قسم واحد وهو ما يكون مجاورا لغير غير مشروع من غير أن يكون سببا لوجود المعصية وقواما لها ، لأن السبب إذا كان مشروعا يكون المسبب مشروعا ضرورة • ولما كان المسبب غير مشروع ، علم أن ذلك ليس بسبب له ، إلا أنهما يجتمعان وجودا ، فيمنع عن المشروع حتى لا يقع فى المعصية • وصوم يوم النحر مشروع على الإطلاق ، لكن يمنع عنه كى لا يقع فى المعصية بحكم المجاورة ،

لا أنه سبب للوقوع في المعصية ، فكان هذا والصلاة فى الأرض المغصوبة ونحوها سواء . وإنما يقع الفرق بينهما فى بعض الأحكام مع استوائهما فى المجاورة لمعنى آخر يعرف فى مسائل الخلاف .

وحد الغيرين أن يتصور وجود أحدهما بدون الآخر فى الجملة . وبعبارة أخرى أن يوجد أحدهما مع عدم الآخر .

رأى القاضى أبى زيد :

ذكر القاضى الإمام أبو زيد رحمه الله أن النهى على قسمين : ما قبح لعينه ، وما قبح لغيره . والذى قبح لعينه نوعان أيضا : ما قبح لعينه وصفا ، وما هو ملحق به شرعا . والذى قبح لغيره نوعان أيضا : ما صار القبح منه وصفا ، وما جاوره القبح جمعا . فهو أربعة أقسام فى الحاصل .

قال مشايخ الحنفية : فى هذا الكلام خلل من حيث الظاهر لكنه صحيح من حيث التأويل ــ أما الخلل فلأن قوله « ما قبح لعينه » : إن كان غرضه أن ذات الفعل فى عينه قبيح ، لكونه عين الفعل ولأجل كونه فعلا ، فهذا لا يصح، لأن الحكم العينى لازم لزوم العين ، ولا يتصور وجود العين بدونه ، ولو كان قبح المنهى عنه لذات الفعل يجب أن يكون كل فعل قبيحا . وقد يكون الفعل حسنا وطاعة لله تعالى ، ولله تعالى فعل أزلى ويستحيل وصفه بالقبح ، ولأن العقلاء اختلفوا فى حد السفه والعبث ــ فعند المعتزلة ما خلا عن المنفعة إما للفاعل أو لغيره . وعند أصحاب الحديث : السفه والعبث ما نهى عنه . وعند بعضهم : ما يعود ضرره على الفاعل . وعند الحنفية : ما ليس له عاقبة حميدة أو ما له عاقبة ذميمة ، ولم يقل أحد من العقلاء إن السفه قبح لذات الفعل وكونه فعلا ، بل قالوا إن قبحه لمعنى وراء ذاته وعينه .

وأما التأويل الصحيح فهو أن غرضه أن عين الفعل المنهى عنه قبيح لا لعينه ولا لذاته ، ولكن لمعنى زائد على ذاته يرجع إلى الفاعل أو غيره ، لا أن المعنى الزائد قائم بالفعل . وذلك نحو قولهم :السفه قبيح لعينه أى عينه قبيح لمعنى زائد وراء ذاته ، وهو الخلو عن العاقبة الحميدة ونحو ذلك .

وقد أخذ فى هذه المادة بما صححه المشايخ مع إدماج النوع الأول والثانى فى فقرتها الأولى ، والثالث والرابع فى فقرتها الثانية .

حكم النهى :

المـــادة ١٦٢

حكى النهى صيرورة الفعل المنهى عنه حراما ، ووجوب الانتهـاء عنـه والإتيان بضده •

المذكرة الإيضاحية :

حكم النهى — من حيث إنه نهى — صـيرورة الفعل المنهى عنه حراما • وثبوت الحرمة فيه • فإن النهى والتحريم والمنع فى اللغة سواء • وموجب التحريم هو ثبوت الحرمة ، كموجب التمليك ثبوت الملك •

وحكم النهى — من حيث إنه أمر بضده — وجوب الانتهاء ، فإن الأمر بالشىء نهى عن ضده ، والنهى عن الشىء أمر بضده — تراجع فيما سبق المادة ١٤٤ وفيما يلى المادة ١٦٣ ومذكرة كل •

والانتهاء عن الفعل القبيح إنما يكون بالاشتغال بالضـد ، وهو الفعل الذى هو ترك للفعل المنهى عنه •

إلا أن الاشتغال بالضد قد يكون حسنا لعينه ولغيره معا ، كالانتهاء عن الكفر : يكون بضـده ، وهو الإيمان : فيكون حسـنا لعينه من حيث إنه تصديق بوحدانية الله تعالى وصفاته العلى وإقرار بذلك كله ، وحسنا لغيره وهو أنه ترك للكفر القبيح •

أما إذا كان ضد الفعل المنهى عنه ليس بعبـادة ، كالنهى عن القيـام ، والانتهاء عن القيـام يكون بضد من أضـداده من القعود والاضطجاع والاستلقاء ونحوها ، فيكون حسنا من حيث إنه ترك للقيام المنهى عنه ، لا من حيث عين القعود والاضطجاع فإنه فعل مباح فى نفسه •

ثم ينظر : إن كان النهى عن عين الفعل ، فيدل على صيرورة الفعل المنهى عنه حراما • وإن كان النهى عن غير الفعل الذى أضيف إليه النهى يدل على حرمة ذلك الغير ، ويكون فى الحقيقـة : المنهى ذلك الغير لا الذى أضيف

إليه الصيغة ، وإنما يعرف النهى لعينه من النهى لغيره بدليل زائد وراء صيغة النهى ــ على ما تقدم فى المادة السابقة وخلاصته :

ما يعرف بالعقل قبحه ، من غير دليل الشرع ، نحو الكفر والظلم ونحو ذلك ، يكون عين المنهى عنه حراما .

وما يعرف بالعقل أن قبحه فى غيره ، لا فى عينه ، يكون المنهى عنه هو الغير القبيح .

وإن أضيف النهى إلى الأفعال المشروعة :

فإن عرف حسنه بالعقل ، لا يكون بمنهى عنه حقيقة مع قيام المعنى الذى عرف حسنه حتى لا يؤدى إلى التناقض .

وإن عرف حسنه بالشرع ، لا بالعقل ، وقد أضيف إليه النهى : يجوز أن يكون النهى واردا عن عينه ويتبين أن المعنى الذى به ثبت حسنه شرعا قد انتهى وتبدلت المصلحة بمصلحة أخرى . ويجوز أن يكون النهى ورد لغيره ، فيتبع الدليل فى ذلك .

إذا ثبت هذا فنقول : إن الصوم والصلاة وغيرهما من العبادات ثبت حسن أصلها بالعقل . أما هيئاتها وشروطها وأوقاتها فقد عرفت شرعا لا عقلا . وعلى ذلك يجوز أن يرد النسخ والنهى فى حق الهيئات والأوقات والشروط دون أصلها .

هذا هو المعتمد عندنا . وهناك آراء أخرى عند أصحاب الحديث والمعتزلة وبعض الفقهاء والمتكلمين .

(يراجع بيان ذلك فى : السمرقندى ، ميزان الأصول ، ص ٢٣٥ ــ ٢٤٨)

المادة ١٦٣

النهى عن الفعل يكون أمرا بالأضداد كلها .

أو

النهى عن الفعل يكون أمرا بضده إن كان واحدا . فإن كان له أضداد فإنه يكون أمرا بواحد منها غير عين .

المذكرة الإيضاحية :

النهى عن الفعل هل هو أمر بضده ؟

أجمعوا أنه إذا كان له ضد واحد يكون أمرا بضده . كالنهى عن الكفر يكون أمرا بضده وهو الإيمان . والنهى عن التحرك يكون أمرا بضده وهو السكون .

فأما إذا كان له أضداد ، كالنهى عن القيام ونحوه ــ فقد اختلفوا فيه :

قال بعض أصحابنا وبعض أصحاب الحديث : يكون أمرا بالأضداد كلها ، كما فى جانب الأمر .

وقال عامة أصحابنا وعامة أصحاب الحديث : يكون أمرا بواحد من الأضداد غير عين .

وقال الإمام الماتريدى رحمه الله : لا فرق بين الأمر والنهى فى أن لكل واحد منهما ضدا واحدا حقيقة ، وهو تركه . فالأمر بالفعل نهى عن ضده ، وضده تركه . غير أن الفعل قد يكون تركه بفعل واحد من الأفعال بطريق التعين كالتحرك : يكون تركه بفعل واحد متعين وهو السكون . وقد يكون تركه بأفعال كثيرة : كالأمر بالقيام : يكون نهيا عن ضده ، وضده تركه . وذلك بأفعال كثيرة من قعود واضطجاع واستلقاء وغير ذلك . وكذلك النهى عن الفعل : أمر بضده ، وهو تركه ، وذلك بأنواع من الأفعال التى تقدمت.

هذا بيان الاختلاف بين أهل السنة .

وعند المعتزلة : الأمر بالشىء لا يكون نهيا عن ضده ، والنهى عن الشىء لا يكون أمرا بضده . ثم اختلفوا فيما بينهم : هل له حكم فى ضده ؟

قال بعضهم ، وهو اختيار أبى هاشم ومن تابعه من متأخرى المعتزلة : إنه لا حكم له فى ضده بل هو مسكوت عنه .

وقال عامتهم ، بأن الأمر له حكم فى ضده وهو الحرمة . ولكن قال بعضهم : إن الأمر يوجب حرمة ضده . وقال بعضهم : يدل على حرمة ضده . وقال بعضهم : يقتضى حرمة ضده .

وقال بعض مشايخنا : إنه يقتضى كراهة ضده .

وعندهم : هذا إذا كان للفعل ضد واحد . فأما إذا كان له أضداد : فإن قام دليل أن بعض أضداده يقوم مقام المأمور به فى المصلحة ، فلا يحرم ذلك الضد ، بل يكون المأمور به هــذا الفعل ، وذلك الضد على سـبيل البدل لتساويهما فى وجه المصلحة . وإن لم يقم الدليل ، اقتضى قبح أضداده جميعاً ، لأن كل واحد من ذلك بانفراده يمنعه من تحصيل الفعل المأمور به ، فيصير محرما تحقيقا لإتيان الواجب .

وقالوا فى النهى عن الشيء : يكون أمرا بضده من حيث المعنى إن كان له ضد واحد . وإن كان له أضداد ، بأن كان يتحقق بكل واحد من الأفعال تركه ولا يتصـور الجمع بينه وبين ذلك ، فالنهى عنه يكون أمرا بجميـع أضداده على سبيل البدل .

وقال الجصاص : إن الأمر بالفعل يدل على حرمة ضده ، والنهى يدل على وجوب تحصيل ضده إذا كان له ضد واحد . فأما إذا كان له أضداد ، فالأمر بالفعل يكون نهيا عن الأضداد كلها ، فأما النهى عن فعل ، فلا يكون أمرا بالأضداد كلها .

وحاصل الخلاف بيننا وبين المعتزلة يرجع إلى تفسـير الأمر والنهى . وقد تقدم (ص ٢٢١ ــ ٢٢٥) .

(يراجع البخـارى على البزدوى : ٢ : ٣٢٨ وما بعـدها . والميزان ص ١٤٤ ــ ١٤٧ . وفيما تقدم المادة ١٤٤ ومذكرتها ، ص ١٩٨ ــ ١٩٩ : هل الأمر بالفعل نهى عن ضده ؟)

٣ ــ الخبر

المـــادة ١٦٤

خبر الله تعالى وخبر رسوله صلى الله عليه وسلم حجة ودليل على حكم الله تعالى .

المذكرة الإيضاحية :

إن خبر الله تعالى وخبر الرسول محمد صلى الله عليه وسلم حجة ودليل على حكم الله تعالى من الفريضة والواجب والحلال والحرام ونحوها •

وذلك لما عرف أن الموجب للأحكام هو الله تعالى • وصيغ الأمر والنهى والخبر دلالات عليها ، لكونها غيبا عن العباد (تراجع فيما تقدم المادة ٢) •

وذلك نحو قوله تعالى : « كتب عليكم القصاص فى القتلى » البقرة : ١١٨ • و « كتب عليكم الصيام » البقرة : ١٨٣ • وقوله تعالى : « إن الصلاة كانت على المؤمنين كتابا موقوتا » البقرة : ١٠٣ • وقوله تعالى : « حرمت عليكم أمهاتكم » النساء : ٢٣ • وقوله تعالى : « حرمت عليكم الميتة والدم » المائدة : ٣ • والنحل : ١١٥ • وقوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا » البقرة : ٢٧٥ •

وقوله عليه الصلاة والسلام : « حرمت عليكم الخمر لعينها » • وكذا خبر الرسول صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى أمركم بكذا ونهاكم عن كذا » وقوله : « هو واجب عليكم » أو « هذا حرام عليكم » •

وهذا لأن خبر الله تعالى وخبر رسوله صلى الله عليه وسلم صدق محض ، فيثبت به المخبر به ، من الحل والحرمة والوجوب ونحوها : قطعا إن ثبت الخبر بدليل مقطوع به • وظاهرا إن ثبت بدليل من حيث الظاهر •

الفصل الثالث

اللفظ باعتبار ظهور دلالته على المعنى أو خفائه

ظاهر الدلالة . وخفى الدلالة . والبيان •

(أ) ظاهر الدلالة

١ ــ الظاهر

تعريفه وحكمه :

المادة ١٦٥

١ ــ الظاهر هو اللفظ الذى انكشف معناه اللغوى واتضح للسامع من أهل اللسان بمجرد السماع من غير قرينة ومن غير تأمل •

٢ ــ وحكمه وجوب العمل بما وضع له اللفظ ظاهرا ، لا قطعا ، ووجوب الاعتقاد بحقية ما أراد الله تعالى فى ذلك •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ الظاهر نحو قوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا » البقرة : ٢٧٥ ــ فهو ظاهر فى الإحلال والتحريم ، فإنه يفهمه السامع العربى من غير تامل • ويراجع فيما تقدم المادة ٩٠ ــ ٩١ « الصريح » •

٢ ــ حكمه ما تقدم فى الفقرة الثانية من المـادة ــ يراجع السرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٣ ــ ١٦٤ • وأستاذنا خلاف ، ص ١٦٢ ــ ١٦٣ •

٢ ــ النص

تعريفه وحكمه :

المـادة ١٦٦

١ ــ النص هو اللفظ الظاهر الذى سيق الكلام له الذى أريد بالإسماع والإنزال ، دون ما دل عليه ظاهر اللفظ لغة •

٢ ــ وحكمه حكم الظاهر من وجوب العمل بما وضع له اللفظ ظاهرا ، لا قطعا ، ووجوب الاعتقاد بحقية ما أراد الله تعالى فى ذلك •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ النص نحو قوله تعالى : « وأحل الله البيع وحرم الربا » البقرة : ٢٧٥ • فالكلام سيق لبيان التفرقة بين البيع والربا ، لا لإحلال البيع وتحريم الربا ، فإن الكفار ادعوا المماثلة بينهما كما أخبر الله تعالى عنهم بقوله : « ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا » البقرة : ٢٧٥ ــ أى فرق بينهما وفصل • فتكون هذه الآية ظاهرا من حيث إنه ظهر بها إحلال البيع وتحريم الربا بسماع الصيغة من غير قرينة ، ونصا من حيث عرف بها التفرقة بينهما بقرينة صدر الآية من دعوى المماثلة من الكفرة بينهما •

٢ ــ وحكم النص حكم الظاهر عند مشايخ سمرقند . وبه قال أصحاب الحديث وبعض المعتزلة .

وقال مشايخ العراق وعامة المعتزلة بأن النصوص من الكتاب والخبر المتواتر يوجب العلم والعمل قطعا .

وهذا بناء على ما تقدم فى العام المطلق الخالى عن قرينة الخصوص : يوجب العلم والعمل قطعا عندهم . وعند مشايخ سمرقند بخلافه ، لاحتمال الخصوص فى الجملة . وكذلك كل حقيقة : تحتمل المجاز ، ومع الاحتمال لا يثبت القطع . وعندهم إذا كانت خالية عن قرينة تدل على المجاز توجب العلم والعمل قطعا .

(تراجع فيما تقدم المادة ١٠٤ ومذكرتها ــ ص ١٥٩ ــ ١٦٠ . والسرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٤ ــ ١٦٥ . وأستاذنا خلاف ، ص ١٦٢ ــ ١٦٤) .

٣ ــ المفسر

تعريفه وحكمه :

المادة ١٦٧

١ ــ المفسر ما ظهر به مراد المتكلم للسامع من غير شبهة ، لانقطاع احتمال غيره بوجود الدليل القطعى على المراد .

٢ ــ وحكمه وجوب العمل قطعا ووجوب الاعتقاد به .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ سمى الخطاب والكلام مفسرا ومبينا ، بأن كان مكشوف المراد من الأصل ، بأن لم يحتمل إلا وجها واحدا . كما يقع على المشترك والمشكل والمجمل الذى صار مراد المتكلم معلوما للسامع ، بواسطة انقطاع الاحتمال وارتفاع الإشكال .

ويسمى أيضا : المبين والمفصل .

٢ ــ وحكمه ما تقدم فى الفقرة الثانية من المادة • وانظر فيما بعد المادة ١٧٦ ومذكرتها ــ والسرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٥ •

٤ ــ المؤول

تعريفه وحكمه :

المـــادة ١٦٨

١ ــ المؤول ما تعين عند السامع بعض وجوه المشترك بدليل غير مقطوع به • وكذا المجمل والمشكل إذا صار المراد بهمـا معلوما من حيث الظـاهر بدليل غير مقطوع به •

٢ ــ وحكمه وجوب العمل به ظاهرا مع اعتقاد حقية مراد الله تعالى منه ، مبهما لا عينا •

المذكرة الإيضاحية :

يقال أولته تأويلا أى صرفت اللفظ عما يحتمل من الوجوه إلى شىء معين بنوع رأى واجتهـاد أى بدليل غير مقطـوع • فأما إذا تعين بعض وجوه المشترك بدليـل قطعى سمى مفسرا • وكذا المجمل والمشـكل كالمشترك فى التأويل والتفسير • وينبنى على ذلك حكم كل : وانظر فيما بعـد مذكرة المادة ١٧٦ •

٥ ــ المحكم

تعريفه :

المـــادة ١٦٩

١ ــ المحكم ما أحكم المراد به قطعا •

٢ ــ وحكمه وجوب العمل به على سبيل القطع •

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ المحكم فى عرف أهل الأصول هو ما أحكم المراد به قطعا • أخذا من اللغة ــ ففيها : الشىء المتقن مأخوذ من إحكام البناء • يقال : بناء محكم أى متقن لا وهاء فيه ولا خلل • ويقال لفظ محكم أى لا احتمال فى بيانه •

وهو نوعان :

أحدهما — ما لا يحتمل التبدل والانتساخ أصلا ، وهو الدلائل العقلية القائمة على حدث العالم وقدم الصانع وتوحيده و نحو ذلك .

والثانى — الدلائل السمعية القطعية بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، لأنها تحتمل الانتساخ فى زمنه مع كونها محكمة .

قال الله تعالى : « منه آيات محكمات هن أم الكتاب وأخر متشابهات » آل عمران : ٧ . سمى بعضها محكما فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم مع احتمال النسخ . والله أعلم .

٢ — وحكم المحكم وجوب العمل به على سبيل القطع — ولا يحتمل صرفه عن ظاهره ولا نسخه .

(السرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٥ . المحلاوى ، ص ٨٦ . وخلاف : ص ١٦٨) .

(ب) خفى الدلالة

١ — المتشابه

تعريفه :

المادة ١٧٠

المتشابه ما اشتبه مراد المتكلم على السامع بوقوع التعارض ظاهرا بين الدليلين السمعيين المتماثلين من كل وجه بحيث لا يعرف ترجيح أحدهما على الآخر ، فيجب التوقف فيه .

المذكرة الإيضاحية :

التوقف فى مثل هذا جائز . لأن الله تعالى لو لم يشرع هذا الحكم أصلا — كان جائزا . فإذا لم يعرف ، لعدم الدليل فى حق العباد لقيام التعارض ظاهرا ، وإن لم يتصور التعارض فى دلائل الله تعالى حقيقة ، يجب التوقف عليهم ، كأن الدليل لم ينزل فى حقهم .

وقال بعض مشايخ الحنفية : المتشابه هو الذى يتشابه معناه على السامع ، بحيث خالف موجب النص موجب العقل قطعا ، فتشابه المراد بحكم المعارضة ، بحيث لم يحتمل زواله بالبيان ، لأن موجب النص بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحتمل التبدل ، وموجب العقل لا يحتمل التبدل ، فيجب التوقف فيه — قال السمرقندى (ص ٣٥٨ — ٣٥٩) هذا ليس بصحيح لأن الشرع لا يرد بخلاف موجب العقل .

حكمه :

المادة ١٧١

حكم المتشابه وجوب الاعتقاد على أن ما هو مراد الله تعالى منه حق . مع وجوب الاعتقاد على أن ما هو ظاهره غير مراد وأن اعتقاد ظاهره هوى وبدعة .

المذكرة الإيضاحية :

قال عامة العلماء : إن المتشابه الذى لا يتعلق به الأحكام والعمل ، يتوقف فيه من حيث الاعتقاد بطريق التعين ، ولكن يعتقد على الإبهام أن ما أراد الله تعالى به حق ، وما يتعلق به العمل يتوقف فيه من حيث الاعتقاد عينا ، ويجب العمل به على أحوط الوجهين على ما هو مبين فى باب المعارضة (تراجع فيما تقدم المادة ٤٥ ومذكرتها الايضاحية) .

ولا يشتغل بالعلم بكيفيته ، بالتأويل والبحث فيه مع الاعتقاد بأن ظاهره غير مراد — يراجع السرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٩ . والميزان ، ص ٣٦١ — ٣٦٣ .

٢ — الخفى

تعريفه وحكمه :

المادة ١٧٢

١ — الخفى هو ما كان — فى ذاته — ظاهر الدلالة على معناه ، ولكن عرض له شىء من الخفاء بسبب غير لفظه .

٢ — وحكمه اعتقاد الحقية فى المراد ووجوب الطلب إلى أن يتبين المراد .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ الخفى مأخوذ من الخفاء • وهو خلاف الظاهر والنص والمفسر ، لأنه عبارة عما هو لفظ غريب نحو : العقار للخمر والقطر للنحاس ونحو ذلك ، فيكون الخمر اسما ظاهرا والعقار اسما خفيا •

وكذلك إذا كانت استعارة بديعة ومجازا دقيقا كقوله تعالى : « واشتعل الرأس شيبا » مريم : ٤ • فإن طرق الاستعارة والمجاز كثيرة عند العرب بعضها فيه خفاء ودقة : الميزان ، ص ٣٥٣ • والتعريف للمرحوم على حسب الله ص ٢٦٣ •

٢ ـ وحكمه ما ورد فى الفقرة الثانية ـ السرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٧ ـ ١٦٨ والبزدوى • وبينهما خلاف فى العبارة حاول البخارى حله ، ١ : ٥١ ـ ٥٢ ومذكرة المادة ١٧٦ •

٣ ـ المشكل

تعريفه :

المادة ١٧٣

١ ـ المشكل هو اللفظ الذى اشتبه مراد المتكلم للسامع ، بعارض الاختلاط بغيره من الأشكال ، مع وضوح معناه اللغوى •

٢ ـ وحكمه اعتقاد الحقية فيما هو المراد ثم الإقبال على الطلب والتأمل فيه إلى أن يتبين المراد فيعمل به •

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ المشكل مأخوذ من قولهم « أشكل » أى دخل فى أمثاله وأشكاله • كما يقال « أشتى » أى دخل فى الشتاء •

وحده هو اللفظ الذى اشتبه مراد المتكلم للسامع ، بعارض الاختلاط بغيره من الأشكال ، مع وضوح معناه اللغوى على مقابلة النص ، وهو ما تعين مراد المتكلم منه للسامع بقرينة مذكورة أو دلالة حال ، مع ظهور معناه الموضوع له لغة •

٢ ــ وحكمه ما ورد فى الفقرة الثانية ــ انظر : السرخسى ، الأصــول ، ١ : ١٦٨ ومذكرة المادة ١٧٦ فيما بعد .

٤ ــ المجمــل

تعريفه وحكمه :

المــادة ١٧٤

١ ــ المجمل هو اللفظ الذى يحتاج إلى البيان فى حق السامع مع كونه معلوما عند المتكلم .

٢ ــ وحكمه أنه لا يطاوع العمل به إلا ببيان يقترن به .

المذكرة الإيضاحية :

المجمل فى اللغة يستعمل فى شيئين :

أحدهما ــ الجمع ، يقال : « أجملت الحساب » إذا جمعت الحســاب المتفرق . وعلى هذا يجوز إطلاق اسم المجمل على العام ، لأنه يتناول جملة من المسميات .

والثانى ــ الإبهام والإخفاء . يقال : « فلان أجمل الأمر على » أى أبهم .

ومراد الفقهاء من المجمل هو الثانى وهو الإبهام دون الأول .

وهو نوعان :

أحدهما ــ أن يكون إجمــاله وإبهامه بوضــع اللغة . وهو ضربان : أحدهما يرجع إلى الصفة دون الأصل . والثانى يرجع إلى الأصل والصــفة وهو المشترك .

والنوع الثانى ــ ما لا إجمال فيه من حيث وضع اللغة ، بل هو ظاهر المعنى من حيث موضوع اللغة ، ولكن اشــتبه المراد على الســامع لأحد وجهين ، إما : ١ ــ لاستعماله فى بعض ما وضع له لغة مجهولا . أو : ٢ ــ لاستعماله فى غير ما وضع له مشتركا .

أما الأول ــ استعماله فى بعض ما وضع له لغة مجهولا ــ فهو اللفظ العام

الذى استعمل فى بعض مجهول ، بأن يكون دليل التخصيص مجهولا ، فيوجب جهالة المخصوص منه • ودليل التخصيص قد يكون متصلا باللفظ العام ، وقد يكون منفصلا عنه :

(أ) أما المتصل فكالتقييد بالصفة المجهولة والاستثناء والشرط المجهولين •

نظير الصفة ـ قوله تعالى : « وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم » النساء : ٢٤ • لو اقتصر على هذا يكون عاما معلوما فلما قيده بالصفة المجهولة وهو قوله تعالى : « محصنين غير مسافحين » ولم يعلم ما الإحصان صار قوله تعالى « وأحل لكم ما وراء ذلكم » مجملا لاقتران الصفة المجهولة به •

ونظير الاستثناء ـ قوله تعالى : « أحلت لكم بهيمة الأنعام إلا ما يتلى عليكم » المائدة : ١ ـ لما كان الاستثناء مجهولا صار المستثنى منه مجهولا أيضا ، فيصير مجملا يحتاج إلى البيان •

ونظير الشرط ـ قوله « عبيدى أحرار إن شاء الله » •

(ب) وأما المنفصل ـ فنحو أن يقول لنا النبى صلى الله عليه وسلم فى قوله تعالى « فاقتلوا المشركين » التوبة : ٥ ـ « لا تقتلوا بعض المشركين » ـ صار النص العام مجملا لا يعرف المراد به ، لأنه لا مشرك إلا وقد تناوله قوله تعالى « فاقتلوا المشركين » وتناوله قوله عليه السلام « لا تقتلوا بعض المشركين » وليس البعض بأن يدخل تحت أحدهما بأولى من أن يدخل تحت الآخر ، فيحتاج إلى البيان •

وأما الثانى ـ اللفظ المستعمل فى غير ما وضع له مشتركا ـ فالألفاظ المجازية التى اشتبه المراد بها لاشتراكها وقيام الدليل على أن الحقيقة غير مرادة فيصير مجملا ، لا يعرف المراد به إلا بدليل • نظيره : الآيات التى ظاهرها الجبر والتشبيه والقدر ونحو ذلك من نحو قوله تعالى : « بل يداه مبسوطتان » المائدة : ٦٤ ـ إن اليد الموضوعة فى اللغة غير مرادة ، فإنما المراد منه المجاز من القدرة والملك ونحو ذلك ، ولم يقم دليل قطعى على ترجيح أحد أنواع المجاز •

حكمه :

المـــادة ١٧٥

موجب المجمل اعتقاد الحقية فيما هو المراد والتوقف فيه إلى أن يتبين ببيان المجمل ثم استفساره ليبينه •

المذكرة الإيضاحية :

يراجع : السرخسى ، الأصول ، ١ : ١٦٨ ــ ومذكرة المادة ١٧٦ التالية •

٥ ــ المشـــترك

تقدم الكلام على تعريفه وحكمه ــ يراجع فيما تقدم المواد ١٣٠ و ١٣١ و ١٣٢ • وفيما يلى مذكرة المادة ١٧٦ •

(جـ) البيـــان

المـــادة ١٧٦

البيان عام وخاص • فالعـــام هو الدلالة فيدخل فيـــه الدليل العقلى والسمعى • والخاص هو بيان المجمل والمشكل والمشترك • وبيان العموم • وهو دليل تخصيص الأعيان • وبيان النسخ وهو تخصيص الأزمان •

المذكرة الإيضاحية :

البيان عام وخاص • فالعـــام هو الدلالة فيدخل فيـــه الدليل العقلى والسمعى • والخاص هو بيان المجمل والمشكل والمشترك وبيان العموم •

فأما إذا زال الإشكال بدليل فيه شبهة ، كخبر الواحد والقياس ــ فلا يسمى مفسرا مبينا ، ولكن يسمى مؤولا على ما تقدم •

والبيان دليل تخصيص الأعيان • وبيان النسخ وهو تخصيص الأزمان • والخفى والمشكل والمشترك والمجمل ــ إذا لحقها البيان :

١ ــ فإن كان بدليل قطعى يسمى مفسرا • وحكمه وجوب العمل قطعا ، ووجوب الاعتقاد به •

٢ ـ وإن ثبت بدليل راجح ، فإنه يسمى مؤولا ، فيجب العمل به ظاهرا ، مع اعتقاد حقية مراد الله تعالى منه مبهما لا عينا .

يراجع الميزان ص ٣٥٢ و ٣٦٠ ـ ٣٦١ .

المـــادة ١٧٧

١ ـ المجمل لا يجوز تأخير بيانه عن وقت وجوب العمل به .

ولكن يجوز تأخير بيانه عن وقت الخطاب إلى مجيء وقت الوجوب .

٢ ـ وكذا تأخير بيان المشكل والمشترك .

المذكرة الإيضاحية :

١ ـ لا خلاف أنه لا يجوز تأخير بيان المجمل عن وقت الحاجة إلى البيان وهو وقت وجوب العمل به ، إذ التكليف بالعمل يستدعى قدرة المخاطب على الأداء ، فيكون تكليف ما ليس فى الوسع .

فأما تأخير بيان المجمل عن وقت الخطاب إلى مجيء وقت الوجوب ـ فهل يجوز ؟ قال أكثر العلماء بالجواز . وقال المتأخرون من المعتزلة : لا يجوز مثل الجبائى وابنه أبى هاشم والرازى ومن تابعهم .

٢ ـ وكذا تأخير بيان المشكل والمشترك .

المـــادة ١٧٨

تأخير بيان ما يمكن العمل بظاهره جائز .

المذكرة الإيضاحية :

تأخير بيان ما يمكن العمل بظاهره نحو بيان العام : أن المراد منه بعضه . ونحو بيان المطلق : أن المراد منه المقيد ـ هل يجوز ؟

قال مشايخ العراق من أصحاب أبى حنيفة نحو الكرخى والجصاص وغيرهما بأنه لا يجوز . وهو قول القاضى الإمام أبى زيد رحمه الله ومن تابعه من المتأخرين . وهو قول أكثر المعتزلة .

وقال أصحاب الحديث ومشايخ سمرقند إنه جائز •

وقد صيغت المادة على رأى مشايخ سمرقند • وصياغتها على رأى الآخرين يكون على الوجه الآتى :

« لا يجوز تأخير بيان ما يمكن العمل بظاهره » •

المادة ١٧٩

يجوز تأخير بيان النسخ فى اللفظ المطلق عن الوقت •

المذكرة الإيضاحية :

أجمعوا أن تأخير بيان النسخ فى اللفظ المطلق عن الوقت جائز •

وهذا بناء على ما تقدم : أن العام المطلق عن القرينة يوجب العلم قطعا ، وانه يتناول كل فرد من أفراده ، كأنه نص عليه عند الفريق الأول المشار إليه فيما تقدم فى مذكرة المادة السابقة (مشايخ العراق من الحنفية والقاضى الإمام أبى زيد وأكثر المعتزلة) وإذا كان مبينا فى نفسه كيف يحتمل البيان من حيث الخصوص ، وبيان المبين لغو وإنما يحتمل النسخ فلا جرم جاز البيان من حيث النسخ فى زمان يجوز النسخ •

وكذا المطلق والنكرة الشائعة فى الجنس توجب العلم قطعا عندهم — فكيف يحتمل البيان أن المراد منه المقيد ؛ وإنما يحتمل النسخ ، فيكون التقييد المتأخر نسخا ، بخلاف المقارن فإن العام والمطلق مع القرينة لا يوجب العلم قطعا ، بل احتمال الخصوص والقيد قائم ، فاحتمل البيان ، إذ لا يمكن حمله على التناسخ •

وعند الفريق الثانى المشار إليه فى مذكرة المادة السابقة (أصحاب الحديث ومشايخ سمرقند) احتمال الخصوص قائم فى العام المطلق الخالى عن القرينة ، واحتمال المجاز قائم فى الخاص المطلق • ومع احتمال المجاز والخصوص لا يثبت العلم قطعا • فإذا كان الاحتمال قائما ، كان دفع الاحتمال بالبيان جائزا ، كما فى المجمل • وكما فى تأخير بيان النسخ • فإن ظاهر اللفظ والخطاب يوجب ثبوت الحكم على طريق الإطلاق دون التأقيت ثم جاز البيان لاحتمال التأقيت — فكذا ههنا •

(يراجع الميزان ، ص ٣٦٣ — ٣٦٦) •

الكتاب الثالث

الباب الأول ـ الاجتهاد والتقليد .

الباب الثانى ـ الأشخاص (أهلية الأحكام) .

الباب الثالث ـ الأعيان .

الباب الأول

الاجتهاد والتقليد

الفصل الأوّل

الاجتهاد

المادة ١٨٠

يكون مجتهدا فى الشرعيات من كان عالما :

١ ـ بالنصوص من الكتاب والسنة مما يتعلق بها الأحكام الشرعية ،

و ٢ ـ بوجوه العمل بالكتاب والسنة والإجماع والقياس .

المذكرة الإيضاحية :

حد الاجتهاد فى الشرعيات :

١ ـ أن يكون الرجل عالما بالنصوص من الكتاب والسنة مما يتعلق بها الأحكام الشرعية ، لا أن يشترط أن يكون عالما بجميع ما فى الكتاب والسنة. وهذا القدر من باب العزيمة أيضا .

أما الرخصة فى ذلك فأن تكون هذه النصوص التى تعلق بها الأحكام من الكتاب والسنة عنده ، بحال يمكنه طلب الحادثة الواقعة منها لوجود التجربة والممارسة له فى ذلك .

و ٢ ـ أن يكون عالما بوجوه العمل بالكتاب والسنة والإجماع والقياس.

هذا هو الشرط فى السلف لصيرورة الرجل مجتهدا .

ولا يشترطون معرفة الفروع التى استخرجها المجتهدون بآرائهم . لكن جرت العادة لمعرفة الفروع المبنية على اجتهاد السلف كفروع ابى حنيفة والشافعى رحمهما الله تعالى ونحو ذلك . وهذا للتسهيل على الناس ، فإن من سمع عامة ذلك وتفقه فيه يصير من أهل الاجتهاد .

وكذا قال بعض مشايخ الحنفية .

المادة ١٨١

١ ــ على المجتهد أن يعمل باجتهاده ويحرم عليه تقليد غيره .

٢ ــ وعليه دعوة غيره إلى ما يتضح له من الحق غالبا .

المذكرة الإيضاحية :

١ ــ إذا بلغ الرجل الحد المبين فيما تقدم فى المادة السابقة ، صار مجتهدا ، ويجب عليه العمل باجتهاده ، ويحرم عليه تقليد غيره .

٢ ــ وعليه أن يدعو غيره إلى ما يتضح له من الحق غالبا وإن كان أسلوب الدعوة يختلف بين ما إذا كان من يدعوه من أهل الاجتهاد أو من غير أهل الاجتهاد كالعوام وطلبة العلم فيدعو كلا بما يناسبه .

(يراجع فى تفصيل ذلك : الميزان ، ص ٧٦٣ ــ ٧٧٣) .

المادة ١٨٢

المجتهد قد يخطىء وقد يصيب فى الشرعيات .

المذكرة الإيضاحية :

اختلف أهل الأصول فيما إذا اجتهد المجتهد وبالغ فى ذلك هل يكون مصيبا على كل حال أو يجوز الخطأ عليه ؟

قال أهل الحق : إن المجتهد قد يخطىء وقد يصيب فى الشرعيات .

وهناك أقوال أخرى ، أوردها صاحب الميزان ، ص ٧٥٣ وما بعدها .

الفصل الثانى

التقليد

المادة ١٨٣

التقليد هو اتباع الرجل الجاهل ، العالم لعلمه وورعه واعتقاده لما يعتقده على طريق الجزم والحتم من غير تردد وشك ، وإن لم يكن بناء على دليل عقلى أو سمعى .

المذكرة الإيضاحية :

التقليد هو اتباع الرجل غيره . وهو إما أن يكون فى التوحيد وأمور الدين ، مما يعرف بمجرد العقل ، وإما أن يكون فى الأحكام الشرعية التى لا تعرف إلا بالدليل السمعى .

أما التقليد فى الأمور الشرعية فلا يجوز إلا للعوام ، ومن يكون بمثل حالهم من طلبة العلم ما لم يبلغوا حد الاجتهاد ، لأجل الضرورة . ولكن عليهم أن يقلدوا من هو عندهم أعلم وأورع ، بالسماع على طريق الاشتهار .

فأما أهل الاجتهاد فلا يجوز لهم التقليد .

وفى تقليد الصحابى خلاف على ما تقدم ـ يراجع فيما تقدم المادة ٥٢ ومذكرتها ، ص ٨٩ ـ ٩٠ .

وأما التقليد فى التوحيد وأمور الدين ـ ففيه كلام بين أهل الأصول على ما فى مسائل الكلام . والصحيح أنه متى وجد الاعتقاد والجزم على طريق التقليد من غير شك وارتياب ، فإنه يكون إيمانا صحيحا . وهو إيمان أكثر أهل الإسلام من العوام والعلماء . فأما الاستبصار والوقوف على الدلائل فى هذا الباب فأمر عزيز الوجود ، وهو فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين .

(يراجع : الميزان ص ٦٧٥ ـ ٦٧٧) .

الباب الثانى

الأشخاص

المذكرة الإيضاحية :

يتكلم الأصوليون على الشخص الطبيعى وهو الآدمى . وقد جد الآن ما أصبح واقعا فى الحياة بكثرة ، غير منكور وهو « الشخص الاعتبارى » فلابد من أن يتناوله الكلام على الأشخاص .

وقد تقدم الكلام على المحكوم فيه والمحكوم عليه (م ٤ ، ٥) والمأمور (م ١٥٢ ــ ١٥٦) . ويأتى هنا الكلام على « الأهلية » . وقد عالج ذلك القانون المدنى المصرى (وهو خاص بأحكام المعاملات المالية) فى المواد ٢٩ وما بعدها . فحسب منهجه يكون الكلام على الأهلية بالتفصيل فى « القانون المدنى » وليس فى « أصول الفقه » ويكتفى فى « أصول الفقه » بالأحكام الأساسية على أن يترك التفصيل إلى « القانون المدنى » إن شاء الله .

وفيما يلى الكلام على « الشخص الطبيعى » و « الشخص الاعتبارى » .

ويلاحظ أن أبا الحسين البصرى المعتزلى لم يتكلم فى كتابه « المعتمد فى أصول الفقه » على « الأهلية » ولم يورد موضوعها ضمن موضوعات « أصول الفقه » (ينظر منه : جـ ١ ص ٧ ــ ١٤ حيث يتكلم على موضوع « أصول الفقه ») .

وكذا فعل صاحب البرهان (الشافعى) إذ لم يرد فى كتابه كلام على أهلية المكلفين .

وكذا فعل الكلوذانى (الحنبلى) فى « التمهيد فى أصول الفقه » إذ لم يتكلم على الأهلية . وابن النجار فى شرح مختصر التحرير (شرح الكوكب المنير) .

وكذا فعل ابن الحاجب (المالكى) فى « منتهى الوصول » .

ومعن تكلم على « الأهلية » فى « أصول الفقه » السرخسى فى « أصوله » والبزدى كذلك فى « أصوله » •

ويلاحظ أن أحكام الأهلية فى القانون المدنى المصرى (م ٢٩ وما بعدها) مأخوذة أساسا من الفقه الحنفى • ويمكن الأخذ بها ، بعد مراجعتها ، فى القانون المدنى الاسلامى •

الفصل الأول

الشخص الطبيعى

(أهلية الأحكام)

أهلية الوجوب :

المادة ١٨٤

تثبت أهلية الوجوب لكل آدمى حى •

المذكرة الإيضاحية :

ذكر القاضى الإمام أبو زيد رحمه الله وقال : الأهلية نوعان : أهلية الوجوب وأهلية الأداء •

فأهلية الوجوب ـ بكونه آدميا حيا له ذمة • وهو العهد مع الله تعالى فى قبول تحمل الأمانات والحقوق المشروعة ـ قال الله تعالى : « إنا عرضنا الأمانة على السماوات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان» الأحزاب : ٠٧٢ فيثبت الوجوب بناء على الأهلية • ثم يسقط فى بعض المواضع ، لعدم فائدة الأداء ، لأن المراد بالوجوب هو الأداء ، فإذا كان فيه احتمال الأداء فى الجملة ، من حيث الأصل أو النيابة ، يبقى الوجوب ، وإلا فيسقط •

أهلية الأداء :

المادة ١٨٥

تثبت أهلية الأداء بقدرة تفهم الخطاب وقدرة تحصيل الفعل •

المذكرة الإيضاحية :

تثبت أهلية الأداء بتوافر القدرتين : القدرة على تفهم الخطاب ، والقدرة على تحصيل الفعل . فما لم يوجدا جميعا ــ لا تثبت أهلية الأداء . وهــذا لأن الوجوب نوعان :

الأول ــ أصل الوجوب ، وهو شغل الذمة بالواجب ، وإنه يثبت جبرا من الله تعالى ، شاء العبد أو أبى .

والثانى ــ وجوب الأداء . وهو وجوب إسقاط ما فى ذمته من الواجب ، وإنه يثبت بالخطاب ، والخطاب لا يتوجه على العاجز . ومن لا يفهم الخطاب بسبب عدم العقل ، ولا يقدر على الأداء بسبب فوت سلامة البدن ، فهــو عاجز ، والله تعالى يقول : « لا يكلف الله نفسا إلا وسعها » البقرة : ٢٨٦ . وينظر أيضــا : البقــرة : ٢٣٣ . والأنعــام : ١٥٢ . والأعراف : ٤٢ . والمؤمنون : ٦٢ .

فأما أصل الوجوب فثبت جبرا ، فلا يشترط له القدرة على الأداء ، إلا أن احتمال الفائدة شرط الوجوب ، فيشــترط احتمال القــدرة لثبوت الفائدة فى الجملة .

يراجع فى بيان ذلك الميزان ، ص ٧٤٣ ــ ٧٤٥ .

الفصل الثانى

الشخص الاعتبارى

المــادة ١٨٦

تثبت الشخصية القانونية للشخص الاعتبارى أسوة بالشخص الطبيعى ، ولكن فى حدود طبيعته وفقا للأحكام القانونية الوارد فى شأنه .

المذكرة الإيضاحية :

لم يعد هناك محل لإنكار « الشخص الاعتباري » فقد أصبح حقيقة عامة فى حياتنا ولم يعد مقصورا على حالات خاصة متنازع فيها كبيت المال والوقف والمسجد فوجب الاعتراف له بالشخصية القانونية (الشرعية) فى الحدود التى تسمح بها طبيعته والأحكام الواردة فى شأنه فى القانون .

(تراجع المواد ٥٢ ــ ٨٠ من القانون المدنى المصرى) .

الباب الثالث

الأعيـــــان

المـــادة ١٨٧

الأصل فى الأعيان المنتفع بها أنه لا حكم لها قبل ورود الشرع ، ويجب التوقف فيها ، فلا يحكم بحظر ولا إباحة .

المذكرة الإيضاحية :

هل الأصل فى الأعيان المنتفع بها هو إباحة الانتفاع أو الحظر ؟ وما حكمها قبل ورود الشرع ؟

قال عامة أصحابنا وعامة أصحاب الحديث من الفقهاء والمتكلمين منهم : إنه لا حكم لها قبل ورود الشرع ، ويجب التوقف فيها : لا نحكم بحظر ولا إباحة .

وبه قال بعض المعتزلة مثل القاشانى وبشر المريسى وضرار بن عمرو .

إلا أن طريق التوقف مختلف :

فعند أصحاب الحديث وهؤلاء المعتزلة : لا حكم فيها قبل ورود الشرع ،

لعدم دليل الثبوت ، وهو الخبر عن الله تعالى على لسان صاحب الشرع ، فوجب التوقف فى الجواب إلى وقت حصول العلم بدليله .

وقال بعض أهل التحقيق منهم : لا نقول بالتوقف ، بل نقطع القول بأنه ليس بواجب ، لأنه ثبت بقول الله تعالى : « افعلوا » ونقطع بأنه ليس بمحظور ، لأنه ثبت بقوله تعالى : « لا تفعلوا » . ونقطع بأنه ليس بمباح لأنه ثبت بقوله « افعلوا إن شئتم ـ واتركوا إن شئتم » ولم يرد شىء من ذلك قبل ورود الشرع ، فنقول : قبل ورود الشرع : لا حظر ولا إباحة ولا وجوب ولا ندب قطعا ، لعدم دليله ، ويجوز أن لا يوصف الفعل بهذه الأوصاف ، كفعل الأطفال والمجانين والبهائم .

وأما عندنا ـ فلابد أن يكون لهذه الأفعال حكم ما عند الله تعالى : يمكن أن يكون هو الوجوب بالإيجاب الأزلى ، لتعلق العاقبة الحميدة به . ويمكن أن يكون هو الحرمة ، بالتحريم الأزلى ، لتعلق العاقبة الوخيمة به . ويمكن أن ليس لفعل عاقبة حميدة ولا عاقبة ذميمة ، فيكون مباحا ، لعدم رجحان أحد الجانبين على الآخر ـ إلا أنه لا يمكن الوقوف على ذلك بالعقل ، لخفائه ودقته ، فيتوقف فى الجواب إلى ورود الشرع ، لا لخلوه عن الحكمة ، لكن لا يثبت فى حقنا ، لعدم دليل الوقوف .

والكلام بيننا وبينهم بناء على مسألة العقل : إن عندهم لا يعرف به حسن ولا قبح ولا وجوب ولا ندب ولا حظر ولا إباحة . وعندنا يعرف به حسن بعض الأشياء قطعا ، ولا يعرف حسن بعض الأشياء قطعا . وكذا القبح والوجوب والحرمة ، مع كونها ثابتة عند الله تعالى ، لأن أحكام الشرع مبنية على الحكمة ، وإن كنا لا نقف عليها إلا بدليل الشرع .

هذا بيان قولنا وقول عامة أصحاب الحديث .

وقال عامة المعتزلة : الأصل فيها هو الإباحة ما لم يره الشرع بالتقرير أو بالنقل والتغيير إلى غيره .

وقال بعض أصحاب الحديث : الأصل فيها هو الحظر إلا بورود الشرع مقررا أو مغيرا .

(يراجع فى وجه كل قول : الميزان ، ص ٢٠١ — ٢٠٤ وفيما تقدم المادة ٢ ومذكرتها ص ٢٨ — ٣٠) .

المـــادة ١٨٨

الحل والحرمة ونحوهما إذا أضيفت إلى الأعيان ، يكون وصفا للأعيان بطريق الحقيقة .

المذكرة الإيضاحية :

الأعيان إذا أضيف إليها الحل والحرمة ونحوهما — هل يكون وصـفا للأعيان بطريق الحقيقة أو بطريق المجاز ؟

المعتزلة قالوا : يوصف بهما مجازا إذ الحل والحرمة والوجوب أوصاف الفعل فى حق أهل التكليف ، فيجب عليهم الإتيان بالواجب والامتناع عن الحرام ورفع الحرج فى حق مباشرة الحلال — وهذا لا يتحقق فى حق الأعيان .

وقال مشايخنا : إنها تكون أوصاف الأعيان كما تكون أوصاف الأفعال : فيوصف المحل بكونه حلالا لصيرورته محلا للحل شرعا ، ويوصف بالحرمة لخروجه من أن يكون محلا له شرعا . ومتى أمكن العمل بحقيقة الإضافة إلى الأعيان ، فلا معنى لإضمار الفعل . كأنه قال تعـالى : « حرمت عليكم نكاح أمهاتكم » أو « وطأهن والاستمتاع بهن » وكأنه قال تعالى : « حرمت عليكم أكل الميتة » أو « أحل لكم أكل الطيبات » إذ الإضمار ضرورى يصار إليه عند استحالة العمل بظاهر اللفظ كقوله تعالى : «واسأل القرية» يوسف: ٨٢ . ولأن الحرمة عبارة عن المنع فيوصف الفعـل بالحرمة على معنى أنا منعنا عن اكتساب ذلك الفعل وتحصيله ، فيصير الفعل ممنوعا عنـا تحصيلا واكتسابا . فكذا معنى حرمة العين : أن العين منع عنا تصرفا فيه ، فيكون ممنوعا عنا ، وذلك نظير الحماية فى الأعيان . فيقال « فلان فى حماية فلان » أى صار محميا بحيث صار ممنوعا عن كل قاصد ، لحرمة الحامى وإنه وصف له حقيقة .

وإنما أنكرت المعتزلة حرمة الأعيان احترازا عن مناقضة مذهبهم الفاسد

فى نفى خلق أفعال العباد عن الله تعالى بقولهم إنه لا يجوز نسبة خلق الفعل القبيح إلى الله تعالى ، فيلزمهم خلق الأعيان القبيحة المستقذرة من الأنجاس والخنافس والخنازير ونحوها فقالوا إنها ليست قبيحة وأنكروا المحسوس والثابت ببدائه العقول ، فأنكروا حرمة الأعيان حتى لا توصف بالقبح ، فإن كل محرم يوصف بالقبح .

وعندنا : الأعيان نوعان : قبيحة وحسنة . كالأفعال نوعان : حسنة وقبيحة . ونوع متوسط فى الأعيان والأفعال لا تنفر عنها الطباع ولا تميل إليها — فتوصف بالحل والإباحة .

والله المستعان .

الخاتمـــــة

تم لنـا – بتوفيق الله وعونه – صياغة « تقنين أصـول الفقه » على الوجه المتقدم المبين إجمالا فى الفهرست المجمل فى أول الكتـاب (ص ٥) وتفصيلا فى الفهرست المفصل الوارد فى آخر الكتاب •

و « علم أصول الفقه » فى الشريعة الاسلامية يقابله فى القـانون « علم أصول القانون » أو « مقدمة القانون » أو « المدخل لدراسة القانون » أو غير ذلك من الأسماء التى تدل على مسمى واحد •

و « علم أصول القانون » يدور حول « القـاعدة القانونية » بوجه عام وما تثمره من « حق » و « علم أصول الفقه » يدور حول « الحكم الشرعى » سـواء أكان تكليفيا أم وضـعيا ويتناول الكلام فيه ذاته وأركانه من حاكم ومحكوم عليه ومحكوم فيه ومحكوم به •

والقـانون المدنى المصرى يبدأ ببـاب تمهيدى عنوانه « أحكام عامة » تشمل :

١ – القانون وتطبيقه • و ٢ – الأشخاص • و ٣ – تقسيم الأشـياء والأموال •

ويجدر بالتقنينات الإسلامية المرجوة أن تسبق بكتاب عام يسـتمد من « تقنين أصول الفقه » ما يلزم ويتناسب مع هذه التقنينات المرجوة ويعـالج المسائل العامة قبل الأحكام التفصيلية التى فى التقنينات المختلفة على النحو الموجود فى القانون [1] • مع ملاحظة أنا لم نقتصر على هذا المناسب وإنمـا قصدنا أن يكون عملنا شاملا لهذا العلم • والله الموفق •

---

(١) راجع : مقالنا « علم اصول الفقه وعلم أصول القانون » بحولية كليـة الشريعة بجامعة قطر ١٤٠٣ هـ – ١٩٨٣ م • وكتابنا « الحكم الشرعى والقاعدة القانونية » دار القلم بالكويت ١٤٠٢ هـ – ١٩٨٢ م • وكتابنـا « تقنين الفقـه الاسلامى » الطبعة الثانية ادارة احياء التراث الاسلامى بدولة قطر ١٤٠٣ هـ – ١٩٨٣ م •

(أ)

الفرق والطوائف الوارد ذكرها فى المذكرات الإيضاحية للمواد المشار إليها أمام كل :

الفرق الإسلامية ــ ص ٢١ ــ ٢٣ •

الأشعرية ــ م ٢ و ٨٩ و ٩٧ و ١٠٤ •

الخوارج ــ مذكرة القياس (الفصل الرابع من الباب الثانى ــ ص ٦٦ ــ ٦٧) •

أصحاب الحديث ــ م ٣ و ٢٦ و ٥٧ و ٦١ و ٦٣ و ٨٠ و ٨٥ و ٨٩ و ١٠٤ •

أصحاب الظواهر ــ م ٣٣ و ٤٣ ومذكرة القياس (ص ٦٧) •
الإمامية ــ م ٣٥ ومذكرة القياس (ص ٦٦) •
أهل الاسلام ــ م ٦٢ •
أهل السنة والجماعة ــ م ٣٠ و ١٣٣ •
الروافض (الجعفرية) ــ م ٥٩ • مذكرة القياس (ص ٦٦) •
السمنية ــ مذكرة القياس (ص ٦٦) •
الصوفية ــ م ٥٩ (الإلهام) •
الماتريدية ــ م ٢ و ٣٧ •
المتكلمون ــ م ٣٧ •
المرجئة ــ م ١٠٤ •
المعتزلة ــ م ٢ و ٣٥ و ٤٤ و ٥٧ و ٦١ و ٦٣ و ٨٠ و ١٠٤ •
الملحدة ــ مذكرة القياس (ص ٦٦) •
النجدات ــ مذكرة القياس (ص ٦٦) •
الواقفية ــ م ٢٦ •

(ب)

ترجمة الأعلام المشار إليهم فى مذكرات المواد

(وفقا للترتيب الأبجدى لاسم الشهرة)

(مع حذف « ال » و « أب » و « ابن »)

(أ)

الأشعرى ـ أبو الحسن : م ٢ .

هو على بن إسماعيل بن اسحاق بن سالم بن اسماعيل بن عبد الله ابن موسى بن بلال بن أبى بردة عامر بن أبى موسى الأشعرى الصحابى المعروف . وهو صاحب الأصول ، الإمام الكبير . وإليه تنسب الطائفة الأشعرية وأبو بكر الباقلانى ناصر مذهبه . قال مسعود بن شيبة فى كتاب التعليم : كان حنفى المذهب معتزلى الكلام لأنه كان ربيب أبى على الجبائى وهو الذى رباه وعلمه الفقه والكلام ثم إنه فارق أبا على لشىء جرى بينهما وانضم إلى ابن كلاب وأمثاله . وتنشق من أصول المعتزلة واتخذ مذهبا لنفسه ورد على المعتزلة فالتأم إليه جماعة كالباقلانى وابن فورك وأبى الحسن الطبرى . وعن ابن الباقلانى وابن فورك أخذ جماعة من أصحاب الشافعى كالاسفراييني وغيره . وهم رؤساء الأشاعرة ، ومنهم انتشر مذهبه . قال السمعانى : توفى ببغداد سنة نيف وثلاثين وثلثمائة وقيل سنة عشرين وثلثمائة . وذكر أبو المعين النسفى فى تبصرة الأدلة أنه توفى ببغداد ودفن بين الكرخ وباب البصرة سنة أربع وعشرين وثلثمائة هـ . (القرشى ، الجواهر . وانظر فى مذهبهم : الشهرستانى ، ١ : ٩٤ وما بعدها) .

(ب)

بشر المريسى : م ١٨٧ .

هو بشر بن غياث بن أبى كريمة عبد الرحمن المريسى العدوى المعتزلى المتكلم . مولى زيد بن الخطاب . أخذ الفقه عن أبى يوسف القاضى وبرع فيه ونظر فى الكلام والفلسفة . مات سنة ٢٢٨ وقيل سنة ٢١٩ هـ . له أقوال

فى المذهب غريبة منها جواز أكل لحم الحمار • والمريسى بفتح الميم وكسر الراء وسكون الياء المنقوطة باثنتين من تحتها وفى آخر السين المهملة نسبة إلى مريس قرية بأرض مصر • وقيل غير ذلك (القرشى ، الجواهر) •

بريرة : م ٧٢ •

مولاة أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها • اشترتها وأعتقتها • وقد اختلف فى زوجها : هل كان عبدا أو حرا ـ ابن الأثير ، أسد الغابة ، ٥ : ٤٠٩ ـ ٤١٠ • وابن عبد البر ، الاستيعاب ، ٢ : ٧٢٨ ـ ٧٢٩ • وابن حجر ، تهذيب التهذيب ، ١٢ : ٤٠٣ •

البزدوى : م ٨٤ •

على بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن عيسى ابن مجاهد أبو الحسن المعروف بفخر الاسلام البزدوى • الفقيه الإمام الكبير بما وراء النهر • صاحب الطريقة على مذهب أبى حنيفة • أبو العسر أخو القاضى محمد أبى اليسر • توفى سنة ٤٨٢ هـ • ودفن بسمرقند • و « بزدة » قلعة حصينة على ستة فراسخ من نسف • ومن تصانيفه : كتاب فى أصول الفقه مشهور ومفيد • والمبسوط فى أحد عشر مجلدا • وشرح الجامع الكبير • والجامع الصغير ـ وهو أستاذ علاء الدين السمرقندى صاحب « ميزان الأصول » و « تحفة الفقهاء » وقد نشرناهما : القرشى ، الجواهر •

(ث)

ثعلب :

اثنان • أشهرهما الإمام أبو العباس أحمد بن يحيى بن يسار الشيبانى إمام الكوفيين فى النحو واللغة • له مؤلفات كثيرة وقد توفى سنة ٢٩١ هـ • والثانى محمد بن عبد الرحمن النحوى البصرى (السيوطى ، بغية الوعاة) • والظاهر أن الأول هو المقصود •

الثلجى ـ ابن شجاع : م ١٠٤ و ١٥٧ •

هو محمد بن شجاع أبو عبد الله الثلجى • نسبة الى ثلج بن عمرو بن مالك بن عبد مناف وليس إلى بيع الثلج • ويقال : البلخى • وغلطه القرشى

فى الأنساب وقال إنه تصحيف • من أصحاب الحسن بن زياد • وكان فقيه أهل العراق فى وقته • مات سنة ٢٦٦ هـ • روى عنه يحيى بن آدم ووكيع وقرأ على اليزيدى وروى عن ابن علية • وله كتاب المناسك وكتاب تصحيح الأثار وكتاب النوادر وكتاب المضاربة وكتاب الرد على المشبهة ، وله ميل إلى مذهب المعتزلة ــ ابن قطلوبغا ، تاج التراجم • واللكنوى ، الفوائد • والقرشى ، الجواهر •

أبو ثور :

هو أبو ثور ابراهيم بن خالد بن اليمان الكلبى • الإمام الجامع بين علمى الحديث والفقه • أحد الأئمة المجتهدين والعلماء البارعين والفقهاء المبرزين • كان أولا على مذهب أهل الرأى ، فلما قدم الشافعى بغداد حضره أبو ثور فرأى من علمه وفضله وحسن طريقته وجمعه بين الفقه والسنة ما صرفه عما كان عليه ورده إلى طريقة الشافعى ولازم الشافعى وصار من أعلام أصحابه • وهو صاحب مذهب مستقل لا يعد تفرده وجها فى المذهب • وله كتاب مصنفة فى الأحكام جمع فيها بين الفقه والحديث • ومن كتبه المبسوط على ترتيب كتب الشافعى • وأكثر أهل أذربيجان وأرمينية يتفقهون على مذهبه • وتوفى سنة ٢٤٠ هـ ــ النووى ، التهذيب • وابن النديم ، الفهرست •

(ج)

الجبائى : م ٣٢ و ١٧٧ •

هو أبو عبد على محمد بن عبد الوهاب سلام بن خالد بن حمران ابن أبان مولى عثمان بن عفان رضى الله عنه • وهو أحد أئمة المعتزلة • كان إماما فى علم الكلام • وقد أخذ هذا العلم عن أبى يوسف يعقوب بن عبد الله الشحام البصرى رئيس المعتزلة بالبصرة فى عصره • وله فى مذهب الاعتزال مقالات مشهورة • وعنه أخذ الشيخ أبو الحسن الأشعرى شيخ السنة علم الكلام وله معه مناظرة روتها العلماء • وهو منسوب إلى جبى مدينة ورستاق عريض مشتبك العمائر بالنخل وقصب السكر وغيرهما • وكانت ولادته سنة

٢٣٥ هـ ووفاته سنة ٣٠٣ هـ — ابن خلكان . والشهرستانى ، الملل والنحل ١ : ٧٨ وما بعدها .

الجصاص : م ٢٦ و ٩٤ و ١٠٤ و ١٥٨ و ١٧٨ .

هو أحمد بن على أبو بكر الرازى . و « الجصاص » لقب له . ولد سنة ٣٠٥ هـ . سكن بغداد . وعنه أخذ فقهاؤها . وإليه انتهت رياسة الحنفية . كان مشهورا بالزهد . وخوطب فى أن يلى القضاء فامتنع . تفقه على أبى سهل الزجاج صاحب كتاب « الروضة » وعلى أبى الحسن الكرخى وبه انتفع وعليه تخرج . وتفقه عليه أبو بكر أحمد بن موسى الخوارزمى وأبو عبد الله محمد بن يحيى بن مهدى الفقيه الجرجانى شيخ القدورى وأبو جعفر محمد بن أحمد النسفى وأبو الحسين محمد بن أحمد بن أحمد الزعفرانى . وله من المصنفات « أحكام القرآن » و « شرح مختصر شيخه أبى الحسن الكرخى » و « شرح مختصر الطحاوى » و « شرح الجامع لمحمد ابن الحسن » و « شرح الأسماء الحسنى » . وله كتاب مفيد فى « أصول الفقه » . وله جوابات عن مسائل وردت عليه . توفى سنة ٣٧٠ هـ عن خمس وستين سنة . وقد عدوه ممن وافق المعتزلة فى العدل. وهو من الطبقة الثانية عشرة من أصحاب قاضى القضاة أبى الحسن عبد الجبار المتوفى سنة ٤١٥ هـ (القرشى ، الجواهر . وابن قطلوبغا ، تاج التراجم) .

(ح)

أبو الحسين البصرى : م ١٠٠ .

هو محمد بن على بن الطيب المعتزلى صاحب « المعتمد فى أصول الفقه » . توفى ببغداد سنة ٤٣٦ هـ . وكتابه هذا مطبوع فى دمشق .

(د)

داود الظاهرى : ص ٦٧ .

هو داود بن على بن خلف أبو سليمان البغدادى الأصبهانى . إمام أهل الظاهر . ولد سنة ٢٠٠ هـ . وقيل سنة ٢٠٢ هـ . بالكوفة ونشأ ببغداد .

وتوفى بها سنة ٢٧٠ هـ • وقيل : أصله من أصفهان • وقيل : إن أمه كانت أصبهانية وكان عراقيا • أخذ العلم والحديث عن اسحاق وأبى ثور وغيرهما• كان إماما ورعا زاهدا ناسكا • انتهت إنيه رياسة العلم ببغداد ــ القرشى ، الجواهر ، ٢ : ٤١٩ ــ ٤٢٠ • والسبكى ، طبقات الشافعية الكبرى ، ٢ : ٢٨٤ • والسيوطى ، طبقات الحفاظ • وابن خلكان ، وفيات الأعيان •

الدبوسى : م ١٥ و ٣٧ و ٤٤ و ٥٠ و ٥٧ و ٥٨ و ٦١ و ٨٤ و ٩٤ و ١٠١•

هو القاضى الأجل الامام أبو زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسى • له كتاب فى أصول الفقه بعنوان : « تقويم أصـول الفقه وتحـديد أدلة الشرع » • وقد توفى ببخارى سنة ٤٣٠ هـ ــ اللكنوى ، الفوائد ، ١٠٩ •

(ر)

الرازى : راجع « الجصاص » م ١٧٨ •

ابن الراوندى : م ١٠٤ و ١٣٨ •

هو أبو الحسين أحمد بن يحيى بن محمد بن اسحاق الراوندى • من أهل مرو الروذ • لم يكن فى نظـرائه فى زمنه أحذق منه بالكلام ولا أعرف بدقيقه وجليله • وكان فى أول أمره حسن السيرة جميل المذهب كثير الحياء ثم انسلخ من ذلك كله بأسباب عرضت له ولأن علمه كان أكثر من عقله • وقد حكى عن جماعة أنه تاب عند موته مما كان منه وأظهر الندم • وأكثر كتبه الكفريات ألفها لأبى عيسى بن لادى اليهودى الأهوازى وفى منزل هذا الرجل توفى • ومما ألف من الكتب الملعونة : كتاب يحتج فيه على الرسـل عليهم السلام ويبطل الرسالة ــ كتاب يطعن فيه على نظم القرآن ــ كتـاب القضيب الذهب ــ كتاب الفرند فى الطعن على النبى صلى الله عليه وسلم • كتاب المرجان فى اختلاف أهل الاسلام • ومن كتب صلاحه ، كتاب الأسماء والأحكام ــ كتاب الابتداء والاعادة ــ كتاب الإمامة فيه ــ كتـاب خلق القرآن ــ كتاب البقاء والفناء ــ كتاب لا شىء إلا موجود ــ ابن النديم ، الفهرست ، الملحق ، ص ٤ •

(ز)

الزجاجى (أبو سهل) : م ١٥٧ .

أبو سهل الزجاجى بضم الزاى وفتحها نسبة إلى عمل الزجاج . تفقه على أبى الحسن الكرخى . وتفقه به أهل نيسابورى من الحنفية . له كتاب « الرياض » ودرس عليه أبو بكر الرازى . كان قوى النفس حسن الجدل . تارة يذكر بالغزالى وتارة بالفرضى وتارة بالزجاجى . الجواهر ، ٢ : ٢٥٤ . وتاج التراجم ، ص ٨٨ .

زينب : م ٧٢ .

زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم . زوجها ابن خالتها أبا العاص ابن الربيع – راجع ترجمته فى : ابن عبد البر ، الاستيعاب ، ٤ : ١٧٠١ – ١٧٠٤ . وقد روى أن النبى صلى الله عليه وسلم ردها على زوجها بعد إسلامه بنكاح جديد . وروى أنه ردها بالنكاح الأول . وعملوا بالمثبت وهو النكاح الجديد .

أبو سعيد البردعى : م ٥٢ و ١٠٤ .

هو أحمد بن الحسين (وقيل : هو حسن بن أحمد) أبو سعيد البردعى . كان أحد الفقهاء الكبار وأحد المتقدمين من مشايخ الحنفية فى بغداد . تفقه على أبى على الدقاق وموسى بن نصر الرازى . وتفقه عليه أبو الحسن الكرخى وأبو طاهر الدباس القاضى وأبو عمرو الطبرى . وقد أقام ببغداد سنين كثيرة يدرس ثم خرج إلى الحج فقتل فى وقعة القرامطة مع الحجاج سنة ٣١٧ هـ . والبردعى نسبة إلى بردعة وهى بلدة من أقصى بلاد أذربيجان . وقد عاصر داد بن على الظاهر . ويروى بينهما مجادلات فقهية – القرشى ، الجواهر .

(ش)

الشـيبانى :

هو محمد بن الحسن صاحب أبى حنيفة ومدون مذهبه وصاحب الكتب الستة المعروفة بكتب ظاهر الرواية أو الأصول . ولد سنة ١٣٢ هـ وتوفى سنة

١٨٩ هـ • وهو أعرف من أن يحتاج إلى تعريف لأهل الفقه — راجع : الكوثرى ، بلوغ الأمانى فى سيرة الإمام محمد بن الحسن الشيبانى ، والمراجع المذكورة فيه •

الشطوى : مذكرة القياس ص ٦٧ •

هو أبو الحسن أحمد بن على الشطوى • بغدادى • كان من أهل العلم بالكلام • يعظم العلم وأهله ويصغر قدر العامة • وهو فى المعتزلة من الطبقة الثامنة • (كان على رأسها أبو محمد عبد الوهاب الجبائى المتوفى سنة ٣٠٣ هـ (البلخى وآخران•فضل الاعتزال وطبقات المعتزلة ص ٧٤ و ٣٠٠ • والمرتضى ، طبقات المعتزلة ص ٩٣ • وفرق وطبقات المعتزلة ، تحقيق على سامى النشار ، ص ٨٥) •

(ض)

ضرار بن عمرو : م ١٨٧ •

هو أبو عمرو ضرار بن عمرو القاضى صاحب مذهب الضرارية • ظهر فى أيام واصل بن عطاء (المولود سنة ٨٠ هـ والمتوفى سنة ١٨١ هـ كما ذكر ابن خلكان فى الوفيات) وقيل كان فى بدء أمره تلميذا له ثم خالفه فى خلق الأعمال وإنكار عذاب القبر • ويحكى أنه كان ينكر حرف عبد الله بن مسعود وحرف أبى بن كعب فنسب هذين الإمامين من الصحابة إلى الضلاله فى مصحفيهما • وانفرد بأشياء منكرة منها أنه شك فى جميع عامة المسلمين وقال لا أدرى لعل سرائر العامة كلها شرك وكفر — الذهبى ، ميزان الاعتدال ، ٢ : ٣٢٨—٣٢٩ • وابن حجر ، لسان الميزان ، ٣ : ٢٠٣ • والشهرستانى ، الملل والنحل ، ١ : ٩٠ — ٩١ • والبغدادى ، الفرق بين الفرق ، البند ١١٨ ص ٢١٣ — ٢١٤ • وفؤاد سزكين ، تاريخ التراث العربى ، (بالعربية) ، ٢ : ٣٩٤ •

(ع)

عياد الضمرى (أبو الصيمرى) : م ١٣٨ •

عياد بن سليمان الضمرى ، من الطبقة السابعة من المعتزلة • يظن أنه توفى فى حدود سنة ٢٥٠ هـ •

(هامش الملل والنحل للشهرستانى ، ١ : ٧٣ . وقد أورد ما ذكره الأشعري عنه ، المرجع نفسه ، الهامش ٢ ، ص ٧٣ — ٧٤) .

عبد القاهر البغدادى : م ١٠٤ .

عبد القاهر بن ماهر بن محمد بن عبد الله التيمى (وفى نسخة التميمى) أبو منصور الفقيه الشافعى . ولد ببغداد ونشأ بها وسافر مع أبيه إلى خراسان . وسكنا بنيسابور إلى أن ماتا . تفقه على أبى اسحاق ابراهيم ابن محمد الإسفراينى وقرأ عليه أصول الدين . وكان ماهرا فى فنون عديدة خصوصا علم الحساب وله فيه تآليف نافعة منها : كتاب « التكملة » وكان يدرس فى سبعة وعشرين فنا ، وكان عارفا بالفرائض والنحو والشعر . وجلس بعد أستاذه أبى إسحاق للإملاء فى مسجد عقيل فأملى سنين واختلف إليه الأئمة فقرءوا عليه ، مثل : ناصر المروزى وزين الاسلام القشيرى وتوفى سنة ٤٢٠ هـ بمدينة إسفراين ودفن إلى جانب شيخه . ومن تصانيفه : « تفسير القرآن » و « تأويل متشابه الأخبار » و « فضائح المعتزلة » و « معيار النظر » و « الإيمان وأصوله » و « الملل والنحل » و « التحصيل فى أصول الفقه » و « الفرق بين الفرق » و « بلوغ المدى فى أصول الهدى » — فوات الوفيات ، ١ : ٢٩٨ . وطبقات الشافعية للسبكى ، ٢ : ٢٣٨—٢٤٢ .

عبيدة السلمانى : م ٣٣ .

قال البخارى فى كشف الأسرار ، ٣ : ٢٦٦ : « ... عبيدة السلمانى » بفتح العين وكسر الباء وفتح السين وسكون اللام — هو أبو مسلم عبيدة ابن قيس بن سلم أو عمرو . منسوب إلى سلمان حى من مراد . وأصحاب الحديث يفتحون اللام . وهو من أصحاب على وابن مسعود رضى الله عنهم . أسلم قبل وفاة النبى صلى الله عليه وسلم بسنتين ولم يره ، وسمع عمر وابن الزبير رضى الله عنهم . ونزل بالكوفة . فروى عنه الشعبى والنخعى وابن سيرين وغيرهم . ومات سنة ٧٢ أو سنة ٧٣ من الهجرة » .

أبو على الفسوى : م ١٠٠ .

هو أبو على الحسن بن أحمد بن عبد الغفار بن محمد بن سلمان بن

أبان الفارسى النحوى . ولد سنة ٢٨٨ هـ . بمدينة فسا من أعمال فارس وإليها ينسب فيقال « الفسوى » . واشتغل ببغداد ودخل إليها سنة ٣٠٧ هـ . وكان إمام وقته فى علم النحو . وأقام بحلب عند سيف الدولة بن حمدان مدة . وكان قدومه إليها سنة ٣٤١ هـ . وجرت بينه وبين أبى الطيب المتنبى مجالس . ثم انتقل إلى بلاد فارس وصحب عضد الدولة وقويت منزلته عنده حتى قال عضد الدولة : أنا غلام أبى على الفسوى فى النحو . وصنف له كتاب « الإيضاح » و « التكملة فى النحو » وكتاب « التذكرة » وكتاب « المقصور والممدود » وكتاب « الحجة فى القراءات » وله كتب أخرى كثيرة . وكان متهما بالاعتزال . وتوفى سنة ٣٧٧ هـ ببغداد ــ ابن خلكان . وقال أحمد أمين فى ظهر الاسلام ، ٤ : ٦١ : « كان أبو على الفارسى وتلميذه ابن جنى من المعتزلة . وكان أبو على يدعو إلى القياس فى اللغة ويقول : ما قيس على كلام العرب فهو من كلامهم » .

عيسى بن أبان : م ١٥ و ٢٣ و ٧٢ .

تفقه على محمد بن الحسن الشيبانى . وله كتاب « الحجج » . ومن تلاميذه أبو حازم (أو أبو خازم) القاضى أستاذ الطحاوى . وتوفى سنة ٢٢١ هـ بالبصرة . وهو قاض عليها ــ القرشى ، الجواهر . واللكنوى ، الفوائد .

(ف)

الفراء البغوى : م ٧ .

هو أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد المعروف بالفراء البغوى الفقيه الشافعى المحدث المفسر . كان بحرا فى العلوم . أخذ الفقه عن القاضى حسين بن محمد . وصنف فى تفسير كلام الله تعالى . وأوضح المشكلات من قول النبى صلى الله عليه وسلم . وروى الحديث . ودرس . وصنف كتبا كثيرة منها : كتاب « التهذيب فى الفقه » وكتاب « شرح السنة » فى الحديث . و « معالم التنزيل » فى تفسير القرآن الكريم . وكتاب « المصابيح » و « الجمع بين الصحيحين » وغير ذلك . وتوفى سنة ٥١٠ هـ بمرو روذ . والفراء نسبة

إلى عمل الفراء وبيعها ، والبغوى نسبة إلى بلدة بخراسان بين مرو وهراة يقال لها « بغ » و « بغشور » . وهذه النسبة شاذة على خلاف الأصل : قاله السمعانى فى كتاب الأنساب (ابن خلكان) .

(ق)

القاشانى : م ٣٣ و ٣٥ و ١٨٧ .

لم نعثر له على ترجمة أكثر من أنه أبو عمرو (أو أبو عمر) القاشانى من الطبقة الثانية عشرة أصحاب قاضى القضاة أبى الحسن عبد الجبار المتوفى سنة ٤١٥ هـ — فرق وطبقات المعتزلة ، ص ١٢٦ . وفضل الاعتزال وطبقات المعتزلة ، ص ٣٩٠ .

القلانسى : م ١٥٢ .

أبو العباس أحمد بن عبد الرحمن خالد القلانسى . من متكلمى أهل السنة والجماعة فى القرن الثالث (وأوائل القرن الرابع) . وهو — ومن معه — أتبع لأحمد بن حنبل وأمثاله . وله فى الرد على النظام كتب ورسائل . (البغدادى ، الفرق بين الفرق . البند ٤٧ ص ٢٦ و ص ٣٢٣ وما بعدها . و ص ٣٦٢ وما بعدها حيث تكلم على أهل السنة والجماعة من فريقى الرأى والحديث وبيان أصولهم وأسماء بعض متكلميهم من الصحابة والتابعين والفقهاء وأرباب المذاهب ومن بعدهم وذكر القلانسى فى ص ١٣٣ و ٣٦٤ وانظر أيضا : على سامى النشار ، نشأة الفكر الفلسفى فى الإسلام ، دار المعارف ، الطبعة السابعة : ١ : ٢٧٨ — ٢٨٤) .

(ك)

الكرخى : م ٢٣ و ٢٤ و ٢٦ و ٥٢ و ٧٢ و ١٠٤ و ١٥٨ .

هو عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم أبو الحسن الكرخى . من كرخ جدان (أو حران) بالعراق . سكن بغداد . وأخذ الفقه عن أبى سعيد البردعى عن اسماعيل بن حماد بن أبى حنيفة عن حماد عن أبى حنيفة . انتهت إليه رياسة الحنفية بعد أبى حازم وأبى سعيد البردعى . تفقه عليه أبو

بكر الرازى وأبو عبد الله الدامغانى وأبو على الشاشى وأبو القاسم التنوخى. وأبو الحسين القدورى . وكان واسع العلم والرواية . صنف المختصر وشرح الجامع الكبير وشرح الجامع الصغير أودعها الفقه والحديث والآثار والمخرجة بأسانيدها . ولد سنة ٢٦٠ هـ وتوفى سنة ٣٤٠ هـ ــ اللكنوى ، الفوائد . وابن قطلوبغا ، تاج التراجم .

الكعبى : م ١٣ .

هو عبد الله بن أحمد بن محمود الكعبى من بنى كعب البلخى الخراسانى أبو القاسم . أحد أئمة المعتزلة . كان رأس طائفة منهم تسمى الكعبية . له آثار ومقالات فى الكلام انفرد بها . وهو من أهل بلخ . أقام ببغداد مدة طويلة وتوفى ببلخ . له كتب منها : التفسير وتأييد مقالة أبى الهذيل وأدب الجدل وتحفة الوزراء ومحاسن آل طاهر ومفاخر خراسان والطعن على المحدثين . أثنى عليه أبو حيان التوحيدى . وقال الخطيب البغدادى : صنف فى الكلام كتبا كثيرة . وانتشرت كتبه ببغداد . وقال السمعانى : من مقالته أن الله تعالى ليس له إرادة وأن جميع أفعاله واقعة منه بغير إرادة ولا مشيئة منه لها . توفى سنة ٣٢٩ هـ . (أو ٣١٩ هـ أو ٣٠٩ هـ) القرشى ــ الجواهر ، فى الانساب ، ٢ : ٣٤٥ . والزركلى ، الأعلام . وانظر ما خالف فيه البصريين من المعتزلة : الشهرستانى ، الملل والنحل ، ١ : ٧٧ ــ ٧٩ .

(م)

الماتريدى : م ٢ و ٣٧ و ٤٤ و ٤٧ و ٥٢ و ٥٣ و ٦١ و ٨٠ .

هو محمد بن محمد بن محمود أبو منصور الماتريدى إمام المتكلمين ومصحح عقائد المسلمين . له كتاب التوحيد وكتاب المقالات وكتاب أوهام المعتزلة . ورد الأصول الخمسة لأبى محمد الباهلى ، ورد الإمامة لبعض الروافض ، والرد على القرامطة ومآخذ الشرائع فى الفقه والجدل فى أصول الفقه وغير ذلك . وقد مات سنة ٣٣٣ هـ . وماتريد (أو ماتريت) محلة بسمرقند ــ ذكره السمعانى (الفوائد : ١٩٥) . وقد تخرج بأبى نصر العياضى . وتفقه على أبى بكر أحمد الجوزجانى عن أبى سليمان الجوزجانى

عن محمد بن الحسن الشيبانى ـ الفوائد ، ١٩٥ • والجواهر ، ٢ : ١٣٠ ـ ١٣١ •

محمد بن شبيب : م ١٠٤ •

قال الشهرستانى فى الملل والنحل (١ : ٣١) إن محمد بن شبيب من أصحاب إبراهيم بن سيار النظام المتوفى (أى النظام) سنة ٢٣١ هـ • وانظر فى النظام : المرجع نفسه ، ١ : ٥٣ وما بعدها وما يلى •

ميمونة (بنت الحارث) : م ٧٢ •

أم المؤمنين • تزوجها النبى صلى الله عليه وسلم بسرف وهو موضع من مكة على ستة أميال (أو ٧ أو ٩ أو ١٢) • وهناك بنى بها وهناك توفيت (ياقوت ، معجم البلدان ، ٣ : ١١٢) وروى انه تزوج بها وهو حلال • وروى انه تزوجها وهو محرم •

ميمون بن مهران (؟) : م ٧ •

(ن)

النظام : م ١٣ و ٣٥ و ١٨٧ •

هو ابراهيم بن سيار بن هانىء النظام من المعتزلة • وإليه ينسب طائفة « النظامية » من المعتزلة • توفى سنة ٢٢١ هـ او سنة ٢٣١ هـ • قيل له النظام لأنه كان ينظم الخرز فى سوق البصرة • وهو ابن أخت أبى العذيل العلاف • وقد انفرد من أصحابه بمسائل منها قوله فى الإجماع إنه ليس بحجة فى الشرع • وكذلك القياس فى الأحكام الشرعية لا يجوز أن يكون حجة • وإنما الحجة فى قول الإمام المعصوم ـ الشهرستانى ، الملل والنحل ، ١ : ٥٣ وما بعدها • وعبد القاهر البغدادى ، الفرق بين الفرق ، ص ١٣١ • ومحمد عبد الهادى أبو ريدة ، ابراهيم بن سيار النظام ، بحث مكتوب بالآلة الكاتبة بمكتبة الجامعة الأمريكية بمصر •

(هـ)

أبو هاشم : م ٣٢ و ١٦٣ و ١٧٧ .

هو أبو هاشم عبد السلام بن أبى على محمد الجبائى بن عبد الوهاب ابن سلام بن خالد بن حمران بن أبان مولى عثمان بن عفان رضى الله عنهم . وهو المتكلم المشهور العالم ابن العالم . كان هو وأبوه من كبار المعتزلة . ولهما مقالات على مذهب الاعتزال . وكتب الكلام مشحونة بمذهبهما واعتقادهما . وقد ولد أبو هاشم سنة ٢٤٧ هـ وتوفى سنة ٣٢١ هـ . ببغداد. والجبائى نسبة إلى قرية من قرى البصرة خرج منها جماعة من العلماء . وقيل إنها كورة وبلد ذات قرى وعمارات من نواحى حوز بغداد . وله من الكتب : كتاب الأبواب الكبير . كتاب الأبواب الصغير . كتاب الجامع الكبير . كتاب الجامع الصغير . كتاب الإنسان . كتاب العوض . كتاب المسائل العسكريات — كتاب النقض على ارسطاليس فى الكون والفساد . كتاب الطبائع والنقض على القائلين بها . كتاب الاجتهاد — ابن خلكان . وابن النديم . وانظر فى آرائه : الشهرستانى ، الملل والنحل ، ١ : ٧٨ — ٨٥.

(و)

وابصة بن معبد : ؟

وابصة بن معبد بن الحارث بن مالك من بنى أسد بن خزيمة . وفد على النبى صلى الله عليه وسلم سنة تسع ثم رجع إلى بلاد قومه . وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن صحابته . سكن الكوفة ثم تحول إلى الرقة ومات بها — ابن حجر ، تهذيب التهذيب . وابن عبد البر ، الاستيعاب .

واصل بن عطاء : م ٢ .

هو واصل بن عطاء البصرى المتكلم . ولد بالمدينة سنة ٨٠ هـ ومات سنة ١٣١ هـ . وأول من أظهر القول بالمنزلة بين المنزلتين . وكان يجلس فى سوق الغزالين فلقب لذلك بالغزال . كان تلميذا للحسن البصرى يقرأ عليه العلوم والأخبار.وكان فى أيام عبد الملك بن مروان وهشام بن عبد الملك .

هو مؤسس فرقة المعتزلة ورئيسها الأول ــ وقد طرده الحسن البصرى من مجلسه فاعتزل إلى سارية من سـوارى مسجد البصرة فقيل له ولأتبـاعه « معتزلة » لاعتزالهم قول الأمة فى دعواها إن الفـاسق من أمة الاسـلام لا مؤمن ولا كافر ــ لسان الميزان ، ٦ : ٢١٤ • والبدء والتاريخ ، ٥ : ١٤٢• والشهرستانى ، الملل والنحل ، ١ : ٤٦ • والبغدادى ، الفرق بين الفرق ، ص ٢٠ •

• • •

المراجـع

نورد فيما يلى بيانا بأهم المراجع مرتبة حسب الموضوع ثم حسب وفاة المؤلف .

القرآن الكريم وتفسيره :

— القرآن الكريم .

— الطبرى (ابن جرير — ٣١٠ هـ .) : « جامع البيان من تأويل القرآن » . تحقيق ومراجعة محمود محمد شاكر ، وأحمد محمد شاكر ، مصر ، دار المعارف .

— الرازى (فخر الدين — ٦٠٦ هـ) . « التفسير الكبير » . مصر ، المطبعة البهية المصرية ، ١٣٥٧ هـ — ١٩٣٨ م ، الطبعة الأولى .

— القرطبى (أبو عبد الله محمد بن أحمد — ٦٧١ هـ .) : « الجامع لأحكام القرآن » . مصر .

— ابن كثير (٧٧٤ هـ) : « تفسير القرآن العظيم » ، دار الأندلس ، بيروت .

— الشوكانى (١٢٥٠ هـ) : « فتح القدير » ، دار الفكر — مصر .

فى الحديث :

— البيهقى (الحافظ أبو بكر أحمد بن الحسين بن على — ٤٥٨ هـ) « السنن الكبرى » . الطبعة الأولى ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن ، الهند ، سنة ١٣٥٢ هـ .

— ابن حجر العسقلانى (٨٥٢ هـ) : « بلوغ المرام من أدلة الأحكام » . حقق أصوله وعلق عليه رضوان محمد رضوان ، دار الكتاب العربى ، مصر .

— الصنعانى (محمد بن إسماعيل الكحلانى — ١١٨٢ هـ .) : « سبل

السلام » شرح « بلوغ المرام » المتقـدم ذكره • دار إحيـاء التراث العربى ، بيروت ، لبنان • وطبعة دار الجيل ، بيروت ، لبنان •

فى أصول الفقه :

الحنفيــة :

ـ الدبوسى (أبو زيد عبيد الله بن عمر بن عيسى ـ ٤٣٠ هـ •) : « تقويم الأدلة » ، مخطوط بدار الكتب المصرية بعنوان : « تقويم أصول الفقه وتحديد أدلة الشرع » ، برقم ٢٥٥ خصوصية و ٣٦١٣٧ عمومية (أصول فقه) • وهو منقول عن النسخة الموجودة بالمكتبة الخـالدية بالقدس الشريف • وهو فى ٩٥٦ صفحة من القطع المتوسط •

ـ البزدوى (فخر الإسلام على بن عبـد الكريم بن موسى البزدوى ـ ٤٨٢ هـ) : « أصـول الفقه » • وهو مطبـوع على هامش « كشف الأسرار » الآتى بيانه •

ـ السرخسى (شمس الأئمة محمـد بن أحمـد بن أبى سهل أبو بكر ـ ٤٩٠ هـ •) « الأصول » حققه أبو الوفا الأفغانى ، ونشرته لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر أباد الدكن بالهند ؛ مطابع دار الكتب العربى ، مصر ، سنة ١٣٧٢ هـ ، فى جزئين •

ـ البخارى (عبـد العزيز بن أحمد بن محمـد علاء الدين البخارى ـ ٧٠٣ هـ •) : « كشف الأسرار » شرح « أصول » فخر الإسلام البزدوى المتقدم ذكره • دار سعادة سنة ١٣٠٨ هـ • وطبعة جديدة منها بالأوفست ١٣٩٤ هـ ـ ١٩٧٤ م ، دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان • وهـو أربعة أجزاء فى مجلدين •

ـ عبيد الله بن مسـعود البخـارى (صـدر الشريعـة ـ ٧٤٧ هـ •) : « التوضيح فى حل غوامض التنقيح » (تنقيح الأصول وهو من تأليفه أيضاً) • المطبعة الخيرية ، مصر ، سنة ١٣٢٢ هـ • وطبعة محمـد على صبيح •

ـــ التفتازاني (سعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي ــ ٧٩٢ هـ): « التلويح على التوضيح » ، وهو مطبوع مع « التوضيح » المتقدم ذكره •

ـــ ابن عبد الشكور (محب الله بن عبد الشكور البهاري الهندي ــ ١١١٩ هـ •) : « مسلم الثبوت » بهامش « المستصفى » الآتي ذكره •

ـــ عبد العلي (محمد بن نظام الدين الأنصاري ــ ١١٨٠ هـ •) : « فواتح الرحموت « شرح « مسلم الثبوت » المتقدم ذكره على هامش « المستصفى » الآتي ذكره •

المالكية :

ـــ ابن الحاجب (جمال الدين أبو عمرو عثمان بن عمر بن أبي بكر المقرى ــ ٦٤٦ هـ •) « منتهى الوصول والأمل في علمي الأصول والجدل » الطبعة الأولى ، مطبعة السعادة ، مصر ، سنة ١٣٢٦ هـ •

الشافعية :

ـــ إمام الحرمين (أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ــ ٤٧٨ هـ) : « البرهان في أصول الفقه » تحقيق الدكتور عبد العظيم الديب في مجلدين ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩ هـ • قطر •

ـــ الغزالي (أبو حامد ــ ٥٠٥ هـ •) : « المستصفى » • الطبعة الأولى ، المطبعة الأميرية ، بولاق ، سنة ١٣٢٢ هـ • وبهامشه « فواتح الرحموت » المتقدم ذكره •

ـــ الآمدي (أبو الحسن سيف الدين علي بن أبي علي بن محمد الشافعي ــ ٦٣١ هـ •) : « الإحكام في أصول الأحكام » مع تعليق الشيخ عبد الرزاق عفيفي ، الطبعة الأولى ، مؤسسة النور ، الرياض ، سنة ١٣٨٧ هـ • وطبعة دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٠ هـ • ١٩٨٠ م •

ـــ السبكي (تاج الدين ــ ٧٧١ هـ) : « جمع الجوامع » • المطبعة الميمنية ، مصر ، ١٢٨٥ هـ •

ـ الإسنوى (عبد الرحيم بن الحسن بن على الإسنوى الشافعى أبو محمد جمال الدين ـ ٧٧٢ هـ .) « نهاية السول فى شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول » للبيضاوى (٦٨٥ هـ .) . وتهذيبه للدكتور شعبان محمد إسماعيل ، مكتبة جمهورية مصر ، ١٣٩٦ هـ .

الحنـــابلة :

ـ الكلوذانى (محفوظ بن أحمـد بن الحسن أبو الخطاب ـ ٥١٠ هـ) : « التمهيد » تحقيق الدكتور مفيد أبو عمشة والدكتور محمد بن على . فى أربعة مجلدات . طبع السعودية ـ جامعة أم القرى .

ـ ابن قدامة (موفق الدين عبد الله بن أحمد المقدسى ـ ٦٣٠ هـ .) : « روضة الناظر وجنة المناظر » . المطبعـة السلفية ، القاهرة ، سـنة ١٣٩١ هـ .

ـ ابن النجار (الفتوحى ـ ٩٧٢ هـ) : « شرح الكوكب المنير » . تحقيق الدكتورين محمد الزحيلى ونزيه حماد . طبع السـعودية . فى أربعـة مجلدات ـ جامعة أم القرى .

المعتزلة :

ـ أبو الحسين محمد بن على بن الطيب المعتزلى (٤٣٦ هـ) : « المعتمد فى أصول الفقه » . تحقيق محمد حميد الله وآخرين ، دمشق سنة ١٩٦٤ هـ . ١٩٦٥ م .

وممن عد من المجتهدين المتأخرين :

ـ الشوكانى (محمد بن على بن محمد ـ ١٢٥٥ هـ .) : « إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول » وبهامشه شرح أحمـد بن قاسم العبادى الشافعى على شرح جلال الدين محمد بن أحمد المحلى الشافعى على « الورقات فى الأصول » لإمام الحرمين الجوينى (عبد الملك بن عبد الله المتوفى سنة ٤٧٨ هـ) . الطبعة الأولى ، مطبعة مصطفى البابى الحلبى ، سنة ١٣٥٦ هـ ـ ١٩٣٧ م .

ـــ مؤلفات أساتذتنا فى « أصول الفقه » رحمهم الله : عبد الوهاب خلاف ــ محمد أبو زهرة ــ وكذا : على حسب الله ــ محمد عبد الرحمن عيد المحلاوى • محمد أبو النور زهير •

فى الفقـه :

الحنفى :

ـــ علاء الدين السمرقندى (أبو بكر محمد بن أحمد بن أبى أحمد ــ ٥٣٩ هـ •) : « تحفة الفقهاء » حققه ونشره لأول مرة مؤلف هذا الكتاب (الدكتور محمد زكى عبد البر) ، الطبعة الأولى ، مطبعة جامعة دمشق ، ١٣٧٧ هـ ـ ١٣٨٧ ، ١٩٥٨ ــ ١٩٥٩ م ؛ فى ثلاثة أجزاء •

ـــ الكاسانى (علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاسانى ــ ٥٨٧ هـ •) : « بدائع الصنائع » ، الطبعة الأولى ، مصر ، سنة ١٣٢٨ هـ ــ ١٩١٠ م • والطبعة الثانية سنة ١٣٩٤ هـ ــ ١٩٧٤ م • دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان •

ـــ ابن الهمام (كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسى ثم السكندرى ــ ٨٦١ هـ •) : « فتح القدير » شرح « الهداية » للمرغنيانى (٥٩٣ هـ)• المطبعة الأميرية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٣١٥ هـ • وبهامشه شرح « العناية » للبابرتى (أكمل الدين محمد بن محمود البابرتى ــ ٧٨٦ هـ •) •

ـــ ابن عابدين (محمد أمين ــ ١٢٥٢ هـ •) • « رد المحتار » شرح « الدر المختار » للحصكفى (١٠٨٨ هـ •) ؛ المطبعة الأميرية ، سنة ١٢٧١ هـ •

المـــالكى :

ـــ الدردير (١٢٠١ هـ) : « الشرح الكبير » مع حاشية الدسوقى عليه ؛ الطبعة الأولى ، مطبعة التقدم العلمية ، سنة ١٣٢٩ هـ •

الشـــافعى :

ـــ الرملى (١٠٠٤ هـ) : « نهاية المحتاج » شرح « المنهاج » للنووى (٦٧٧ هـ •) • مصر ، سنة ١٣٠٤ هـ •

الحنبـــلى :

ــ ابن قدامة (موفق الدين ــ ٦٣٠ هـ) : « المغنى » شرح مختصر الخرقى (٣٣٤ هـ) . مصر ، مطبعة المنار ، ســنة ١٣٤٧ هـ . ومعه « الشرح الكبير » لابن قدامة (شمس الدين ــ ٦٨٢ هـ .) .

التراجم والطبقـات :

تراجم الحنفيـة :

ــ الموفق بن أحمد المكى الخوارزمى (٥٦٨ هـ .) : « مناقب الإمام الأعظم أبى حنيفة » مطبعة دائرة المعارف النظامية ، حيدر أباد الدكن بالهند ، ١٣٢١ هـ ، جزآن فى مجلد .

ــ القرشى (محيى الدين أبو محمـد محمـد عبد القـادر أبى الوفاء ــ ٧٧٥ هـ .) : « الجواهر المضيئة فى طبقات الحنفية » الطبعة الأولى ، مطبعة دائرة المعارف النظامية بالهند ، سنة ١٣٣٢ هـ .

ــ ابن البزاز الكردرى (حافظ الدين محمـد بن محمد بن شـهاب ــ ٨٢٧ هـ .) : « مناقب الإمام الأعظم » ، مطبوع مع « منـاقب الإمام الأعظم أبى حنيفة » للموفق الخوارزمى المتقدم ذكره .

ــ ابن قطلوبغا (أبو العـدل زين الدين قاسم ــ ٨٧٩ هـ .) : « تاج التراجم فى طبقات الحنفية » طبع فلوجل ، لبزج . سنة ١٨٦٢ م . وطبعة مطبعة العانى ، بغداد ، سنة ١٩٦٢ م .

ــ ابن كمال باشا (أحمد بن سليمان ــ ٩٤٠ هـ) : « الطبقات الحنفية » مكتبة الأزهر ، مخطوط ١١٨٠ مجاميع (أباظة ٧٣٢٢) . وفى الزركلى ، الأعلام : « طبقات الفقهاء » .

ــ اللكنوى (أبو الحسنات محمد عبد الحى ــ ١٣٠٤ هـ .) : « الفوائد البهية فى تراجم الحنفية » . مصر سنة ١٣٢٤ هـ . وكذا طبعة الهنـد سنة ١٣٩٣ هـ .

تراجم الشافعية :

ـــ السبكى (تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب ـــ ٧٧١ هـ •) : « طبقات الشافعية الكبرى » تحقيق محمود الطناحى وعبد الفتاح الحلو ، الطبعة الأولى ، مطبعة عيسى البابى الحلبى ، مصر ، ١٣٨٣ هـ ـــ ١٩٦٤ م •
وطبعة المطبعة الحسينية بمصر ، الطبعة الأولى •

تراجم الفقهاء عامة :

ـــ الشيرازى (إبراهيم بن على بن يوسف ـــ ٤٧٦ هـ •) : « طبقات الفقهاء » ، تحقيق الدكتور إحسان عباس ، دار الرائد العربى ، بيروت ، سنة ١٩٧٠ م •

تراجم عامة :

ـــ ابن سعد (محمد بن سعد ـــ ٢٣٠ هـ • على خلاف) : « الطبقات الكبرى » دار صادر ودار بيروت للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٣٨٠ هـ ـــ ١٩٦٠ م •

ـــ الأصبهانى (أبو نعيم أحمد بن عبد الله ـــ ٤٣٠ هـ) : « حلية الأولياء وطبقات الأصفياء » الطبعة الأولى ، مكتبة الخانجى ومطبعة السعادة ، ١٣٥١ هـ • ١٩٣٣ م • وطبعة دار الكتاب العربى ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثانية ، ١٣٨٧ هـ • ١٩٦٧ م •

ـــ ابن عبد البر (أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ابن عاصم النمرى القرطبى ـــ ٤٦٣ هـ •) : « الاستيعاب فى معرفة الأصحاب » على هامش ابن حجر (٨٥٢ هـ) : « الإصابة فى تمييز الصحابة » • الطبعة الأولى ، سنة ١٣٢٨ هـ ، مطبعة السعادة بمصر •
وطبعة مكتبة نهضة مصر ، تحقيق على محمد البجاوى ، مستقلة •

ـــ أبو الفرج بن الجوزى (٥٩٧ هـ) : « صفوة الصفوة » (مختصر من حلية الأولياء المتقدم ذكره) •

ـــ ابن الأثير (عز الدين بن الأثير أبو الحسن على بن محمد الجزرى ـــ

٦٣٠ هـ) : « أسد الغـابة فى معرفة الصحابة » ، كتاب الشعب ، تحقيق محمد إبراهيم البنا ومحمد أحمد عاشور .

ــ النووى (يحيى بن شرف بن مرى بن حسن الحزامى النووى الشـافعى أبو زكريا ــ ٦٧٦ هـ) : « تهذيب الأسماء واللغات » طبع مصر .

ــ ابن خلكان (أبو العبـاس شمس الدين أحمـد بن محمـد بن أبى بكر بن خلكان ــ ٦٨١ هـ) : « وفيات الأعيان وأنبـاء أبناء الزمان » تحقيق الدكتور إحسان عباس ، دار الثقافة ، بيروت ، لبنـان ، بدون تاريخ .

ــ الذهبى (أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبى ــ ٧٤٨ هـ) :

• « ميزان الاعتدال فى نقد الرجال » تحقيق على محمد البجاوى ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٢هـ . ١٩٦٣م .

• « المشـتبه فى الرجال : أسمائهم وأنسـابهم » تحقيق على محمد البجاوى ، طبع الحلبى بمصر ، سنة ١٩٦٢ .

ــ الكتبى (محمـد بن شاكر الكتبى ــ ٧٦٤ هـ) : « فوات الوفيـات والدليل عليها » ، تحقيق الدكتور إحسان عباس ، دار الثقافة ، بيروت ، لبنان ، بدون تاريخ .

ــ الصفدى (صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدى ــ ٧٦٤ هـ) : « الوافى بالوفيات » ، الطبعة الثانية غير المنقحة ، باعتناء هلموت ريتر ، دار النشر فرانز شتاينر بفسبادن ، ١٣٨١ هـ . ١٩٦٢ م .

ــ ابن حجر (شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلانى ــ ٨٥٢ هـ .) :

• « لسان الميزان » مؤسسة الأعلمى للمطبوعات ، بيروت ، لبنـان ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٠ هـ ــ ١٩٧١ م ، تصويراً عن الطبعـة الأولى بمطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بحيدر أباد الدكن بالهنـد ، ١٣٢٩ هـ .

• « الإصابة فى تمييز الصحابة » دار صادر ، بيروت ، طبعة جديدة بالأوفست •

• « تهذيب التهذيب » الطبعة الأولى ، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند ، حيدر أباد الدكن ، سنة ١٣٢٥ هـ •

— السيوطى (جلال الدين عبد الرحمن السيوطى الشافعى — ٩١١ هـ •) .

• « بغية الوعاة فى طبقات اللغويين والنحاة » طبعة الخانجى ، الطبعة الأولى ، سنة ١٣٢٦ هـ • وطبعة عيسى البابى الحلبى ، الطبعة الأولى ، ١٣٨٤ هـ — ١٩٦٤ م ، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم • وطبعة دار المعرفة ، بيروت ، لبنان •

• « طبقات الحفاظ » تحقيق على محمد عمر ، مكتبة وهبة بمصر ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٣ هـ — ١٩٧٣ م •

— ابن العماد (أبو الفلاح عبد الحى بن أحمد بن محمد الحنبلى — ١٠٨٩ هـ •) : « شذررات الذهب فى أخبار من ذهب » دار المسيرة ، بيروت ، طبعة ثانية منقحة ، ١٣٩٩ هـ — ١٩٧٩ م •

— الزركلى (خير الدين — معاصر • توفى حوالى ١٣٩٩ هـ•) : « الأعلام » دار العلم للملايين ، بيروت ، الطبعة الرابعة ، سنة ١٩٧٩ •

— محمد عبد الهادى أبو ريدة (معاصر) : « إبراهيم بن سيار النظام » رسالة من جامعة فؤاد الأول (القاهرة) ، كلية الآداب ، مكتوبة على الماكينة •

الأنساب والبلدان :

— السمعانى (أبو سعيد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمى السمعانى — ٥٦٢ هـ) : « الأنساب » اعتنى نشره المستشرق د• س• مرجليوث • وأعادت طبعه مكتبة المثنى ، ببغداد ، بالأوفست ، سنة ١٩٧٠ م •

— ياقوت الحموى (شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموى

الرومى البغدادى ـ ٦٢٦ هـ) : « معجم البلدان » ، دار صادر ودار بيروت ، بيروت ، ١٣٧٦ هـ ـ ١٩٥٧ م .

الملل والنحل وتراجم المعتزلة :

ـ أبو القاسم البلخى (٣١٩ هـ) . والقاضى عبد الجبار (٤١٥ هـ) . والحاكم الجشمى (٤٩٤ هـ) : « فضل الاعتزال وطبقات المعتزلة » ، اكتشفها وحققها فؤاد السيد ، الدار التونسية للنشر ، تونس ، ١٣٩٣ ـ ١٩٧٤ م .

ـ القاضى عبد الجبار بن أحمد الهمذانى (٤١٥ هـ .) : « فرق وطبقات المعتزلة » . تحقيق وتعليق على سامى النشار وعصام الدين محمد على ، دار المطبوعات الجامعية ، بالإسكندرية ، ١٩٧٢ م .

ـ أبو منصور عبد القاهر بن طاهر البغدادى (٤٢٩ هـ .) .

. « الفرق بين الفرق » تعريف محمد زاهد الكوثرى ، نشره السيد عزت العطار الحسينى ، ١٣٦٧ هـ ـ ١٩٤٨ م . وطبعة محمد على صبيح ، تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد ، مطبعة المدنى بالقاهرة . مصر .

. « الملل والنحل » حققه وقدم له : البير نصرى ، دار المشرق ، بيروت .

ـ الشهرستانى (أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبى بكر ـ ٥٤٨ هـ .) « الملل والنحل » تحقيق محمد سيد كيلانى ، الطبعة الأولى ، مطبعة الحلبى بمصر ، ١٣٨١ هـ ـ ١٩٦١ م . فى جزئين . وطبعة دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ١٣٩٥ هـ ـ ١٩٧٥ م ، بالأوفست .

ـ فخر الدين الرازى (٦٠٦ هـ .) : « اعتقادات فرق المسلمين والمشركين » مكتبة النهضة المصرية ، ١٣٥٦ هـ ـ ١٩٣٨ م . وطبعة دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ١٤٠٢ هـ ـ ١٩٨٢ م .

ـ أحمد بن يحيى المرتضى (المهدى لدين الله من أئمة الزيدية ـ ٨٤٠ هـ) :

« طبقات المعتزلة » ، عنيت بتحقيقه سوسنه ديفلد ــ فلزر . بيروت ، لبنان ، ١٣٨٠ هـ ــ ١٩٦١ م . (النشرات الإسلامية ــ يصدرها لجمعية المستشرقين الألمانية هلموت ريتر والبرت ديتريش . الناشر : فرانز شتاينر . فيسبادن) .

ــ جمال الدين القاسمى الدمشقى (معاصر) : « تاريخ الجهمية والمعتزلة » الطبعة الأولى . مطبعة المنار ، ١٣٢١ هـ . وقد نشر فى المجلد السادس عشر من مجلة المنار .

ــ زهدى حسن جار الله (معاصر) : « المعتزلة » . مطبعة مصر ، القاهرة ١٣٦٦ هـ ــ ١٩٤٧ م ، منشورات النادى العربى فى يافا .

علم الكلام والفلسفة :

ــ عبد الجبار (القاضى أبو الحسن ــ ٤١٥ هـ .) : « المغنى فى أبواب التوحيد والعدل » . الجزء التاسع ، التوليد . تحقيق الدكتور توفيق الطويل وسعيد زايد ، المؤسسة المصرية العامة للتأليف والأنباء والنشر .

ــ النشار (على سامى ــ معاصر) : « نشأة الفكر الفسلفى فى الإسلام » دار المعارف ، مصر ، الطبعة السابعة ، جـ ١ .

اللغـــة :

ــ ابن منظور (محمـــد بن مكرم بن على أبو الفضل جمـــال الدين ــ ٧١١ هـ) : « لسان العرب » .

ــ الفيروز آبادى (مجد الدين محمد بن يعقوب ــ ٨١٧ هـ) : « القاموس المحيط » .

ــ الزبيدى (محمد مرتضى ــ ١٢٠٥ هـ) : شرح القاموس المسمى « تاج العروس من جواهر القاموس » . المطبعة الخيرية ، بجمالية مصر ، سنة ١٣٠٦ هـ . وطبعة دار ليبيا ــ بنغازى .

ــ مجمع اللغة العربية بمصر : « المعجم الوسيط » مطابع دار المعارف ، بمصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٢ ــ ١٣٩٣ هـ ، ١٩٧٢ ــ ١٩٧٣ م ، فى مجلدين .

ـــ ابن هشام (محمد بن عبد الله جمال الدين ـ ٧٦١ هـ) : « مغنى اللبيب » تحقيق محمد محيى الدين عبد الحميد ، مطبعة المدنى ، القاهرة .

الفهـــارس :

ـــ ابن النديم (٣٨٥ هـ .) : « الفهرست » مصر ، المطبعة الرحمانية ، سنة ١٣٤٨ هـ . وطبعة دار المعرفة ببيروت .

ـــ حاجى خليفة (مصطفى بن عبد الله ، كاتب جلبى ـ ١٠٦٧ هـ) : « كشف الظنون على أسامى الكتب والفنون » طبع وكالة المعارف ، استانبول ، جـ ١ ، ١٣٦٠ هـ ـــ ١٩٤١ م و جـ ٢ ، ١٣٦٢ هـ ـــ ١٩٤٣ م . ولكل من الجزئين تذييل .

ـــ سركيس (يوسف اليان ـــ ١٣٥١ هـ) : « معجم المطبوعات العربية والمصرية » فى مجلدين . القاهرة ، ١٣٤٦ هـ ـــ ١٩٢٨ م .

ـــ التهانوى (محمد أعلى بن على) : « كشاف اصطلاحات الفنون » كلكتا سنة ١٨٦٢ م .

ـــ فهرست دار الكتب المصرية ، الجزء الأول ، ١٣٤٢ هـ ـــ ١٩٢٤ م .

ـــ فهرست مكتبة الأزهر : الجزآن الثانى والثالث ، ١٣٦٥ هـ ـــ ١٩٤٦ م و ١٣٦٦ هـ ـــ ١٩٤٧ م .

ـــ سزكين (فؤاد . معاصر) : « تاريخ التراث العربى » ، جـ ٢ ، نقله إلى العربية دكتور محمود فهمى حجازى و دكتور فهمى أبو الفضل ، الهيئة المصرية للكتاب ، سنة ١٩٧٨ م .

فهرست

	ص — ص
فهرست مجمل	٥

المقــدمة

(ا) تصــدير	٧ — ٩
(ب) تعـــريف :	١٠ — ٢٣
(أولا) المنهـج	١٠ — ١١
(ثانيـاً) مصطلحات أصولية : ١ ـ العلم :	١١ — ٢١

أ ـ تعـريفه عمـوما . ب ـ أنواعـه .
٢ ـ الفرض والواجب والمنـدوب والحـرام والمكروه والمبـاح . ٣ ـ الحـلال والمشروع .
٤ ـ السنة والأدب والتطوع والقربة والنفل والعبـادة والطاعة . ٥ ـ الحسـن والقبـح والعدل والجور والظلم والسـفه والحكمة .
٦ ـ العزيمة والرخصة . ٧ ـ الأداء والقضاء والاعادة . ٨ ـ الركن والشرط والعلة والعلامة والسبب . ـ ٩ التصرف الباطل والفاسـد والصحيح والنافذ والموقوف . ١٠ ـ أسماء ما يعرف به الأحـكام : (الدليل ـ الحجة ـ البرهان ـ البيئة ـ الآية ـ العلامة ـ الحد ـ ـ التعريف) .

(ثالثـاً) تقسيم التقنين	٢١
(رابعـاً) الفرق الاسـلامية	٢١ — ٢٣
(خامساً) بيـان	٢٣

ص — ص

الكتـــاب الأول

الحكم الشرعى وأدلته

البـــاب الأول ـ الحكم الشرعى	٢٧ — ٣٥
أ ـ تعريفه (م ١) ب ـ أركانه ولوازمه : ١ ـ الحـــاكم (م ٢) . ٢ ـ المحكوم به (م ٣) . ٣ ـ المحكوم فيه (م ٤) ـ المحكوم عليه (م ٥) . الوفاء به (م ٦)	
البـــاب الثانى ـ أدلة الحكم الشرعى	٣٦ — ١٢٤
جملة الأدلة (م ٧)	٣٦ — ٣٧
الفصـــل الأول ـ القرآن :	٣٧ — ٣٩
هو حجة ونصوصه جميعها قطعية الورود . أما فى الدلالة فقد يكون قطعيا أو ظنيا (م ٨)	
الفصـــل الثانى ـ الســـنة :	٣٩ — ٥٥
المقصود بها (م ٩) :	٣٩ — ٤٠
(أ) السنة القولية (م ١٠) . الخبر : تعريفه وأنواعه (م ١١) ١ ـ الخبر المتواتر : تعريفه (م ١٢) حكمه (م ١٣) ٢ ـ الخبر المشـــهور : تعريفه (م ١٤) . حكمه (م ١٥) ٣ ـ خبر الواحد : تعريفه (م ١٦) شروطه (م ١٧ ـ ٢٠) حكمه (م ٢١ ـ ٢٥)	٤١ — ٥٢
(ب) السنة الفعلية : حكمها (م ٢٦)	٥٢ — ٥٤
(جـ) السكوت أو الترك : تعريفه وحكمه (م ٢٧)	٥٤
(د) اجتهاد النبى (م ٢٨)	٥٤ — ٥٥
الفصـــل الثالث ـ الاجمـــاع	٥٥ — ٦٥
تعريفه (م ٢٩) . الأهلية للاجماع (م ٣٠) . الخلاف فى العصر الأول لا يمنع انعقادة فى العصر الثانى (م ٣١) . طريق وجود الاجماع (م ٣٢) . الدليل فى الاجماع (م٣٣) طريق العلم بالاجماع (م ٣٤) . حكم الاجماع (م ٣٥)	
الفصل الرابع ـ القياس	٦٦ — ٨٨
تعريفه (م ٣٦) . ركنه : العلة (م ٣٧) . ماهية الركن	

ص — ص

(م ٣٨) يجوز قيام وصف العلة بمحل الحكم أو بغيره (م ٣٩) أنواع ركن العلة (م ٤٠) طريق معرفة ركن العلة (م ٤١) أنواع من القياس لا تصح (م ٤٢) . النصوص هل هى معلولة (م ٤٣) شرط اطراد العلة (م ٤٤) . الاعتراضات الصحيحة على العلة (م ٤٥) الاعتراضات الفاسدة (م ٤٦) من شرائط صحة القياس (م ٤٧ ـ ٥٠) . حكم القياس (م ٥١)

الفصل الخامس ـ الأدلة الأخرى المختلف فيها ٨٩ — ٩٦

١ ـ تقليد الصحابى : حكمه (م ٥٢) ٨٩ — ٩٠

٢ ـ شريعة من قبلنا (م ٥٣) ٩٠ — ٩١

٣ ـ استصحاب الحال : تعريفه (م ٥٤) . ما يجب العمل به منه (م ٥٥) . ما يجوز العمل به منه (م ٥٦) . ما لا يجوز العمل به فيه (م ٥٧) ٩١ — ٩٥

٤ ـ الالهام : تعريفه (م ٥٨) . حكمه (م ٥٩) ٩٥ — ٩٦

٥ ـ تعارض الأشباه : حكمه (م ٦٠) ٩٦

الفصل السادس ـ النسخ : ٩٧ — ١٠٧

تعريفه (م ٦١) مشروعيته (م ٦٢) . محله (م ٦٣) الناسخ (م ٦٤ ـ ٦٥) . لا نسخ فى الاجماع والقياس (م ٦٦) المنسوخ (م ٦٧)

الفصل السابع ـ الترجيح : ١٠٧ — ١١٨

تعريفه (٦٨) محله وما يقع به (م ٦٩) أ ـ ظواهر النصوص المتواترة (م ٧٠) ب ـ اخبار الآحاد (م ٧١) . المثبت أولى من النافى (م ٧٢) لا يترجح بكثرة الرواة (م ٧٣) ما لا يصلح مرجحا (م ٧٤) جـ ـ التعارض فى القياس (م ٧٥ ـ ٧٦) ما لا يصلح للترجيح (م ٧٧) . تعارض الترجيحين (م ٧٨)

الفصل الثامن ـ المعارضة : ١١٩ — ١٢٤

تعريف التعارض (م ٧٩) دفعه (م ٨٠) حكمها (م ٨١)

ص — ص

الكتاب الثانى

كيفية تعلق الأحكام بالخطاب والقواعد الأصولية اللغوية

الباب الأول — كيفية تعلق الأحكام بالخطاب	١٢٧ — ١٣٦
الفصل الأول — العبارة (م ٨٢)	١٢٨ — ١٢٩
الفصل الثانى — الاشارة (م ٨٣)	١٣٠ — ١٣١
الفصل الثالث — الاقتضاء (م ٨٤)	١٣١ — ١٣٤
الفصل الرابع — دلالة الخطاب (مفهوم المخالفة) (م ٨٥)	١٣٤ — ١٣٦
الفصل الخامس — القران فى اللفظ هل يوجب القران فى الحكم (م ٨٦)	١٣٦
الباب الثانى — القواعد اللغوية	١٣٧ — ٢٤٣
ترتيب الموضوع :	١٣٧
الفصل الأول — اللفظ باعتبار استعماله فى المعنى :	١٣٨ — ١٤٣
(ا) الحقيقة والمجاز : تعريفهما (م ٨٧) . طريق المجاز (م ٨٨) . أقسام الحقيقة والمجاز (م ٨٩)	١٣٨ — ١٤٣
(ب) الصريح والكناية : تعريفهما (م ٩٠) . حكمهما (م ٩١)	١٤٣ — ١٤٥
الفصل الثانى — اللفظ باعتبار وضعه للمعنى :	١٤٥ — ٢٣٣
(ا) المطلق والمقيد : تعريف كل وحكمه (م ٩٢) حكمهما : هل يحمل المطلق على المقيد (م ٩٣)	١٤٥ — ١٤٦
(ب) العام والخاص والمشترك :	١٤٦ — ١٦٤
١ — العام — تعريفه (م ٩٤) أنواعه : ا — اللفظ العام بنفسه وضعا : تعريفه (م ٩٥) . حكمه (م ٩٦ — ٩٧) . ب — اللفظ العام بغيره وضعا المفهوم بنفسه (م ٩٨ — ١٠٠) (ج) — اللفظ العام بغيره غير المفهوم بنفسه (م ١٠١) . اللفظ العام اذا استعمل بطريق المجاز يكون له عموم (م ١٠٢)	

ص — ص

المقتضى لا عموم له (م ١٠٣) حكم العام (م ١٠٤) العام اذا خص منه بعضه (م ١٠٥ — ١٠٦)

٢ — الخاص — تعريفه (م ١٠٧ — ١٠٨) . حكمه (م ١٠٩) . التخصيص والاستثناء (م ١١٠) ما يجوز تخصيصه وما لا يجوز (م ١١١ — ١١٦) ما يجوز به التخصيص وما لا يجوز به (م ١١٧) دليل التخصيص المتصل (م ١١٨ — ١٢٣) . دليل التخصيص المنفصل (م ١٢٤ — ١٢٦) ١٦٤ — ١٧٨

٣ — العام والخاص (م ١٢٧ — ١٢٩) ١٧٨ — ١٨٢

٤ — المشترك — تعريفه (م ١٣٠) حكمه (م ١٣١ — ١٣٢) ١٨٣ — ١٨٥

(جـ) الأمر والنهى والخبر ١٨٥ — ٢٣٣

١ — الأمر : ١ — الأمر نفسه (م ١٣٣ — ١٤٤) ٢ — الآمر : (م ١٤٥ — ١٤٦) . ٣ — الفعل المأمور به (م ١٤٧ — ١٥١) ٤ — المأمور (م ١٥٢ — ١٥٦) ٥ — المأمور فيه (الزمان) (م ١٥٧ — ١٦٠) ١٨٥ — ٢١٩

٢ — النهى : المنهى عنه وصيغة النهى (م ١٦١) حكم النهى (م ١٦٢ — ١٦٣) ٢٢٠ — ٢٣٢

٣ — الخبر (م ١٦٤) ٢٣٢ — ٢٣٣

الفصل الثالث — اللفظ باعتبار ظهور دلالته على المعنى أو خفائه ٢٣٣ — ٢٤٣

(أ) ظاهر الدلالة — ١ — الظاهر (م ١٦٥) . ٢ — النص (م ١٦٦) ٣ — المفسر (م ١٦٧) . ٤ — المؤول (م ١٦٨) . ٥ — المحكم (م ١٦٩) ٢٣٣ — ٢٣٧

(ب) خفى الدلالة — ١ — المتشابه (م ١٧٠ — ١٧١) . ٢ — الخفى (م ١٧٢) ٣ — المشكل (م ١٧٣) . ٤ — المجمل (م ١٧٤ — ١٧٥) ٥ — المشترك ٢٣٧ — ٢٤٢

(جـ) البيان — (م ١٧٦ — ١٧٩) ٢٤١ — ٢٤٤

ص ص

الكتاب الثـالث

الاجتهاد والتقليد . والأشخاص . والأعيان

الباب الأول ـ الاجتهاد والتقليد 247 – 249

الفصل الأول ـ الاجتهاد (م 180 – 182) 247 – 248

الفصل الثـانى ـ التقليد (م 183) 249

الباب الثانى ـ الأشـخاص 250 – 253

الفصل الأول ـ الشـخص الطبيعى : اهلية الوجوب (م 184) . اهلية الأداء (م 185) 251 – 252

الفصل الثانى ـ الشخص الاعتبارى (م 186) 252 – 253

الباب الثالث ـ الأعيان : (م 187 – 188) 253 – 256

الخاتمة 257

. . .

(ا) الفرق والطوائف الواردة فى مذكرات مواد التقنين 258

(ب) تراجم الأعلام المشار اليهم فى مذكرات المواد 259 – 272

المراجع 273 – 284

للمؤلف

(أولا) فى التأليف

١ ــ نظرية تحمل التبعة فى الفقه الإسلامى ــ الجزء الأول : فى الفقه الحنفى . وبه فهرست تاريخى للمراجع . الطبعة الأولى . مطبعة الفجالة الجديدة . القاهرة . ١٣٦٩ هـ ــ ١٩٥٠ م .

٢ ــ مذكرات فى الفقه الحنفى . لطلبة الصف الرابع بكلية الشريعة ــ جامعة دمشق . مطبعة جامعة دمشق . ١٣٧٩ هـ ــ ١٩٥٩ م .

٣ ــ الحكم الشرعى والقاعدة القانونية ــ دار القلم بالكويت ، ١٤٠٢ هـ ــ ١٩٨٢ م . وسبق نشره فى مجلة إدارة قضايا الحكومة بمصر .

٤ ــ التصرفات والوقائع الشرعية ــ دار القلم بالكويت . ١٤٠٢ هـ ــ ١٩٨٢ م . وسبق نشره فى مجلة إدارة قضايا الحكومة بمصر .

٥ ــ الربا وأكل المال بالباطل ــ دار القلم بالكويت . ١٤٠٢ هـ ــ ١٩٨٢ م . وسبق نشره فى مجلة إدارة قضايا الحكومة بمصر .

٦ ــ تقنين الفقه الإسلامى ــ إدارة إحياء التراث الإسلامى بدولة قطر . الطبعة الأولى ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٢ م والطبعة الثانية مزيدة ١٤٠٧ هـ ــ ١٩٨٦م

٧ ــ أحكام العقود الناقلة للملك فى الفقه الحنفى ، دار الثقافة ، قطر ، ١٤٠٥ هـ ــ ١٩٨٥ م .

٨ ــ أحكام المعاملات المالية فى الفقه الحنبلى ، دار الثقافة ، قطر ، ١٤٠٦ هـ ــ ١٩٨٦ م .

(ثانيا) فى تحقيق مخطوطات الفقه والأصول

تحقيق ونشر المخطوطتين الآتيتين لأول مرة :

١ ـ تحفة الفقهاء ـ لعلاء الدين السمرقندى (٥٣٩ هـ) وهو أصل بدائع الصنائع للكاسانى (٥٨٧ هـ) • مطبعة جامعة دمشق • ١٣٧٧ هـ ـ ١٩٥٩ م • فى ثلاثة أجزاء • وطبع ثانيا تصويرا من الأولى فى قطر ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٧ م

٢ ـ ميزان الأصول فى نتائج العقول (المختصر) ـ لعلاء الدين السمرقندى (٥٣٩ هـ) • مطابع الدوحة الحديثة ـ الدوحة • قطر • ١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٤ م •

وتحت الطبع لأول مرة من كتب التراث أيضاً •

٣ ـ طرق الخلاف بين الأئمة لأحد كبار علماء سمرقند متوفى فى منتصف القرن السادس الهجرى •

٤ ـ أصول الفقه ، لأحد كبار علماء سمرقند متوفى فى منتصف القرن السادس الهجرى •

(ثالثا) البحوث والمقالات

١ ـ العقد الموقوف فى الفقه الإسلامى والقانون المدنى العراقى وما يقابله فى القانون المدنى المصرى ـ مجلة القانون والاقتصاد • السنة الخامسة والعشرون • العددان الأول والثانى ، مارس ويونية سنة ١٩٥٥ م ، ص ١١٠ ـ ٢٠٠ •

٢ ـ كلمة فى الحجر على المدين فى الفقه الإسلامى وما يقابله فى القانون المدنى العراقى ـ مجلة المحاماة بمصر ، السنة ٣٦ (السادسة والثلاثون ـ العدد التاسع ، سنة ١٩٥٥ م ، ص ١٤٣٠ ـ ١٤٤٩) •

٣ ـ مبدأ سلطان الإرادة فى الفقه الإسلامى ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثانى ، من السنة الثامنة •

٤ ـ مصطلحات القانون ومصطلحات الفقه الإسلامى واستعمال كل فى مجال الآخر ـ مجلة جامعة أم درمان الإسلامية بالسودان ، العدد الأول ، السنة الأولى ، سنة ١٣٨٨ هـ ـ ١٩٦٨ م •

٥ ــ القضاء فى مصر بين الوحدة والتعدد (فى سبعة فصول وخاتمة) • الفصل الأول : من الفتح الإسلامى إلى الفتح العثمانى (عهد القضاء الإسلامى) ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، العدد الثالث من السنة التاسعة عشرة • وبقية الفصول الستة الأخرى والخاتمة تحت الطبع •

٦ ــ مصطلحات أصول الفقه وعقد البيع مع أستاذنا الجليل صاحب الفضيلة المرحوم الشيخ على الخفيف ، رحمه الله وجعل الجنة مثواه • (لمجمع اللغة العربية بمصر • ١٩٧٤ هـ ــ ١٩٧٥ م • وما زالت تحت النشر لدى المجمع •

٧ ــ مصادر الحق فى الفقه الإسلامى للدكتور عبد الرزاق أحمد السنهورى تجربة حاسمة فى أسلوب دراسة الفقه الإسلامى ، مجلة أضواء الشريعة التى تصدرها كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض • العدد الثامن ــ جمادى الآخرة سنة ١٣٩٧ هـ •

٨ ــ منهج الإسلام فى حل المنازعات بين الناس ــ مجلة أضواء الشريعة ــ العدد التاسع ، سنة ١٣٩٨ هـ •

٩ ــ الاسم فى الشريعة الإسلامية • حولية كلية الشريعة ــ جامعة قطر • ١٤٠٢ هـ ــ ١٨٨٢ م •

١٠ ــ علم أصول الفقه وعلم أصول القانون • حولية كلية الشريعة ــ جامعة قطر • ١٤٠٣ هـ ــ ١٩٨٣ م •

١١ ــ الدين والعين فى الفقه الإسلامى ، والحق الشخصى والحق العينى فى الفقه الغربى • مجلة القانون والاقتصاد • العدد الخاص بالعيد المئوى لكلية الحقوق ــ جامعة القاهرة ــ (مطبعة جامعة القاهرة ١٩٨٣) •

١٢ ــ الحوالة فى الفقه الإسلامى ــ الباب الأول : فى المذهب الحنفى ــ حولية كلية الشريعة بجامعة قطر • العدد الرابع • ١٤٠٥ هـ ــ ١٩٨٥ م• ص ٤٤٩ ــ ٥٤٠ •

١٣ ــ الحوالة فى الفقه الإسلامى ــ الباب الثانى : فى المذاهب الثلاثة

الأخرى : المالكى والشافعى والحنبلى ـ حولية كلية الشريعة بجامعة قطر ، العدد السادس ـ ١٤٠٨ هـ ـ ١٩٨٨ م • ص ٢٦١ ـ ٣٠٤ •

١٤ ـ لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام وإساءة استعمال الحق فى الفقه الإسلامى ـ مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الخامسة والخمسون ١٩٨٥ م ص ١٧ ـ ٦٤ •

تحت النشر الآن :

١٥ ـ القضاء فى المجتهد فيه : متى يكون نهائيا ـ فى مجلة القانون والاقتصاد العدد السابع والخمسون •

١٦ ـ القبض فى العقود المالية فى الفقه الإسلامى الحنفى •

١٧ ـ أحكام العقود المالية فى الفقه الحنفى ـ الجزء الثانى •

(رابعا) فى التقنين

١ ـ الإسهام فى وضع مشروع التقنين المدنى الأردنى (القانون الصادر فى ٢٣ من آيار (مايو) سنة ١٩٧٦ م والمنشور فى الجريدة الرسمية الأردنية فى عددها الصادر فى الأول من آب (أغسطس) سنة ١٩٧٦ م والمطبق فى مطلع عام ١٩٧٧ م) •

٢ ـ مشروع قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية فى الفقه الإسلامى مع مذكرة إيضاحية لكل مادة ـ لجنة تقنين الفقه الإسلامى بمجلس الشعب المصرى ١٩٨٣ ـ ١٩٨٤ م •

فى ذكرى استاذنا السنهورى رحمه الله وجعل الجنة مثواه

المتوفى فى ١٩٧١/٦/٢٠

ـ السنهورى : القدوة والمثل ـ مقال فى مجلة القضاء عدد سبتمبر سنة ١٩٧٣ ص ٢٨ ـ ٣٤ • ومجلة القضاء العراقية عدد سبتمبر سنة ١٩٧٣ •

ـــ أستاذنا السنهورى والشريعة الإسلامية (معهد الفقه الإسلامى المقارن)
مقال فى مجلة « هيئة قضايا الدولة » عدد يونيــة سنة ١٩٨٩

ـــ مصادر الحق فى الفقه الإسلامى ومنهج دراسة الفقه الإسلامى ــ مقال منشور فى مجلة « البحوث الفقهية المعاصرة » التى تصدر فى الرياض بالســعودية ، العدد الثانى ، الســنة الأولى ١٤١٠ هـ ــ ١٩٨٩ م ص ١٠٢ الى ص ١٢٦ .

والحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

« ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم »